

Recurso 146/2019**Resolución 287 /2019****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 12 de septiembre de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SUMINISTROS J. LAMETT, S.L.**, contra la resolución de 2 de abril de 2019, del Rector de la Universidad de Sevilla por la que se adjudica el “Acuerdo marco para el suministro de materiales de fontanería, calefacción y ACS para los distintos centros de la Universidad de Sevilla” (Expte. 18/AMO38), promovido por la referida Universidad, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 8 de noviembre de 2018, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2018/S 215-491634 y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación por procedimiento abierto del acuerdo marco indicado en el encabezamiento de esta resolución.



El valor estimado del acuerdo marco asciende a la cantidad de 661.157,02 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. En sesión de 21 de diciembre de 2018, la mesa de contratación procedió a la apertura en acto público del sobre 3, haciendo públicas las puntuaciones de las ofertas respecto a los criterios de adjudicación valorables mediante la aplicación de fórmulas. Según consta en el acta levantada al efecto, la oferta de la entidad recurrente fue excluida del procedimiento.

Posteriormente, con fecha 2 de abril de 2019 se dicta resolución de adjudicación del acuerdo marco por el órgano de contratación a favor de las empresas ANTONIO REINA LARA; SUMINISTRA PÉREZ SENA, S.L.; y FERRETERÍA XEREZ, S.L.

Con fecha 8 de marzo de 2019 se notificó a la recurrente, a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, la exclusión de su oferta del presente procedimiento de adjudicación. Y con fecha 15 de abril de 2019 se le notificó la resolución de adjudicación anteriormente mencionada.

CUARTO. Con fecha 22 de abril de 2019, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal, escrito de recurso especial interpuesto por la entidad SUMINISTROS



J. LAMETT, S.L. (en adelante, J. LAMETT) contra la mencionada resolución de adjudicación de fecha 2 de abril de 2019. Con fecha 23 de abril de 2019, tiene entrada en el mismo registro documentación complementaria a dicho escrito de recurso.

QUINTO. Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, de 23 de abril de 2019, se le informó al órgano de contratación sobre la presentación del recurso y se le requirió el informe correspondiente, así como la documentación acaecida con posterioridad a los recursos 109/2019 y 137/2019, relacionados con el presente procedimiento, y que obra ya en este Tribunal. La documentación solicitada tuvo entrada en el Registro electrónico de este Tribunal con fecha 26 de abril de 2019.

SEXTO. Con fecha 22 de mayo de 2019, la Secretaría del Tribunal dio traslado del escrito de recurso a los interesados en el procedimiento concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, no habiéndose presentado ninguna en el plazo concedido para ello.

SÉPTIMO. En la tramitación del presente recurso se han cumplido con carácter general los plazos legales, salvo el previsto para resolver en el artículo 57.1 de la LCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.



En concreto, el acto impugnado ha sido adoptado en la licitación de un acuerdo marco promovido por la Universidad de Sevilla, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio formalizado el 14 de enero de 2013 entre la entonces Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y la Universidad de Sevilla, al amparo del artículo 11 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. De acuerdo con lo previsto en el artículo 48 de la LCSP, ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso en el presente procedimiento de licitación referido a la adjudicación de un Acuerdo Marco, ya que la hipotética estimación del recurso se traduce en la posibilidad de posicionarse como otra adjudicataria más junto a las tres entidades ya resultantes.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP.

En este sentido, el objeto de la presente licitación es un acuerdo marco convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, cuyo valor estimado asciende a 661.157,02 euros, y el acto impugnado formalmente es la resolución de adjudicación de 2 de abril de 2019, sin perjuicio de que sustantivamente el acto impugnado sea la exclusión. Por tanto, contra el mismo cabe recurso especial conforme a lo establecido en los artículos 44.1 b) y 2 c) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 d) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*



d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento.”.

En el supuesto analizado, el contenido del acuerdo objeto de impugnación fue notificado a la entidad con fecha 15 de abril de 2019. Por tanto, se ha interpuesto en plazo el recurso presentado el 22 de abril de 2019 en el registro de este Tribunal.

Asimismo, y teniendo en cuenta que sustantivamente el recurso combate el acto de exclusión, es necesario precisar que este no quedó firme por transcurso del plazo previsto para ser recurrido y por ello puede ser impugnado a través del presente recurso contra el acto de adjudicación. En efecto, en la notificación del acto de exclusión, realizada a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 8 de marzo de 2019, no se indicaban los recursos que en su caso procedían contra dicho acto, como se establece en el artículo 40, punto 2 de la LPACAP *“Toda notificación deberá ser cursada dentro del plazo de diez días a partir de la fecha en que el acto haya sido dictado, y deberá contener el texto íntegro de la resolución, con indicación de si pone fin o no a la vía administrativa, la expresión de los recursos que procedan, en su caso, en vía administrativa y judicial, el órgano ante el que hubieran de presentarse y el plazo para interponerlos, sin perjuicio de que los interesados puedan ejercitar, en su caso, cualquier otro que estimen procedente”*, por lo que, es de aplicación lo dispuesto en el artículo 19.5 párrafo segundo del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual, aprobado mediante Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, según el cual *“(…) si las notificaciones referidas a la exclusión de un licitador (...) contravienen los requisitos del artículo 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre -actual artículo 40.2 de la citada LPACAP-, el plazo se iniciará a contar desde el momento en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la notificación o interponga cualquier recurso.”*



Por lo tanto, en el supuesto examinado el conocimiento del contenido y alcance del acto combatido por la recurrente, en el sentido expuesto anteriormente, se pone de manifiesto con la notificación del acuerdo de adjudicación, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal previsto para ello.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos de admisión del recurso, procede el examen de las cuestiones planteadas.

Con fecha 21 de diciembre de 2018, la mesa de contratación procede al acto público de apertura del sobre 3, de documentación a valorar mediante la aplicación de fórmulas, resultando excluidas varias empresas entre las cuales se encuentra la recurrente. Con fecha 8 de marzo de 2019, y a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, se notificó a las licitadoras excluidas tal acuerdo.

Mediante Resolución del Rector de la Universidad de Sevilla, de fecha 2 de abril de 2019, se adjudica el Acuerdo Marco objeto del presente recurso a las empresas ANTONIO REINA LARA; SUMINISTRA PÉREZ SENA, S.L.; y FERRETERÍA XEREZ, S.L.

Disconforme con la decisión del órgano de contratación, la hoy recurrente presenta recurso especial en materia de contratación, formalmente contra la adjudicación citada y sustantivamente contra el acuerdo de exclusión. Asimismo, solicita a este Tribunal que dicte resolución en la que disponga la anulación del acuerdo de exclusión de la proposición tramitada por la misma.

En particular, centra sus argumentos en rebatir la valoración realizada por la comisión técnica referida a la documentación presentada en el sobre 3. El órgano de contratación observa que la recurrente no ha presentado ni la oferta económica, ni el Anexo C y J. LAMETT sostiene que sí ha presentado dicha documentación.



Por su parte, el órgano de contratación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56.2 de la LCSP, emite su informe en fecha 26 de abril de 2019 y expone que una vez revisada la documentación aportada por J. LAMETT con ocasión del presente recurso, se ha comprobado que efectivamente se aportó el modelo C de oferta económica, pero no el Anexo 1 al pliego de prescripciones técnicas (en adelante PPT) debidamente cumplimentado. De las referencias solicitadas - continúa el órgano de contratación- sólo aportan la información de precios y marcas de manera parcial, omitiendo en todas los formatos/unidades mínimas, además, modifican el Anexo para incluir varias columnas en las que indican unos % de descuentos sobre tarifas de fabricantes que no se aportan, sino que se indica que se encuentran en un servicio de alojamiento de archivos aportando la contraseña. El órgano de contratación sostiene que, este caso no es una ligera modificación de los modelos sin trascendencia. La recurrente no incluyó en el sobre correspondiente su oferta de acuerdo con el formato del Anexo 1 al PPT, que se exigía en papel tal y como se especificaba, sino de manera parcial depositando el resto en un servicio de alojamiento de archivos que no garantiza la integridad ni el secreto de la oferta hasta su apertura, por lo que lo único a tener en cuenta debe ser la documentación contenida en el sobre.

SEXTO. Expuestas las alegaciones de las partes en el anterior fundamento jurídico, procede su examen.

La controversia se centra en dilucidar si la documentación presentada por la recurrente en el sobre correspondiente a la oferta económica es acorde con lo establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP) y en el PPT.

La recurrente considera que la documentación presentada es correcta y en el fundamento de derecho cuarto de su recurso dice:

“En cuanto al fondo del asunto podemos alegar las siguientes circunstancias:

-Se excluye a la empresa que represento por no entregar la documentación exigida del sobre nº 3, especificando que no se ha presentado oferta económica, ni siquiera el



Anexo C, cuando en la documentación solicitada en la propia Plataforma de Contratación del Sector Público solamente aparecía Sobres nº 1 y 3 por lo que si se entregó el Anexo C y por lo tanto la oferta económica en el Sobre 3, además de todo lo requerido en el Sobre 2”.

Por su parte, el órgano de contratación, de acuerdo con el informe de valoración de la comisión técnica de 14 de febrero de 2019, excluye a la recurrente indicando “no ha presentado oferta económica (ni siquiera el Anexo C), sólo las fichas técnicas”. No obstante, con ocasión de la interposición del recurso y revisada la documentación presentada por la licitadora, se concluye que sí se aportó el modelo C de oferta económica, pero no el Anexo 1 al PPT debidamente cumplimentado.

A propósito de lo dicho, traemos a colación lo dispuesto en el artículo 139, punto 1, de la LCSP “

“1. Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna, así como la autorización a la mesa y al órgano de contratación para consultar los datos recogidos en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o en las listas oficiales de operadores económicos de un Estado miembro de la Unión Europea.”

Por su parte, el anexo 2 del PCAP, referido a la documentación a presentar por las empresas licitadoras en los sobres 1 y 3, en cuanto al sobre 3 dice:

“SOBRE Nº 3 RELATIVA A LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN VALORADOS MEDIANTE LA APLICACIÓN DE FÓRMULAS

Documentación a incluir (en papel):

1. Proposición económica conforme al Modelo C (que se acompaña junto con los pliegos).



2. *Proposición económica conforme al Anexo 1 del PPT a precios unitarios*
3. *Memoria descriptiva con las especificaciones técnicas, de los productos y materiales que compongan su oferta .”*

Asimismo, el PPT en su apartado 6 referido a la descripción de los suministros, indica:

“El suministro se ofertará conforme a los grupos establecidos y por producto diferenciado, debiendo incluirse datos del fabricante, marca y modelo, unidades mínimas de suministro, precio unitario y precio final con IVA. Todos los precios se entenderán con todos los gastos incluidos, por lo que cualquier excepción, como carencias en la entrega o envíos, deberá ser indicada con total claridad.

La proposición económica se realizará sobre la tabla prevista en el Anexo 1 del presente pliego que relaciona los productos a ofertar a precios unitarios. Esta misma tabla servirá, a lo largo de la vigencia del acuerdo marco, de “Guía de Compras”, y servirá para configurar los catálogos internos de suministro del Servicio de Mantenimiento de la US.”

Pues bien, debe indicarse que, de la documentación obrante en el expediente de contratación remitido a este Tribunal, se constata que la entidad no ha cumplimentado adecuadamente la tabla prevista en el Anexo 1 del PPT; la información sobre precios unitarios sin IVA y marcas no está completa faltando muchos productos; se omite en todos ellos la información relativa a formatos/unidades mínimas; se omite toda la información relativa a precios unitarios con IVA incluido; se añade una información no prevista en el Anexo 1 al PPT relativa a porcentajes de descuentos que puede consultarse en un servicio de alojamiento telemático externo. En este sentido, ha de recordarse como tantas otras veces, que los pliegos son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por las entidades licitadoras, por lo que, en virtud del principio de “pacta sunt servanda”, y teniendo en cuenta que ni la recurrente ni el resto de entidades



licitadoras impugnaron los pliegos en su día, necesariamente ha de estarse ahora al contenido de los mismos.

En este sentido se ha manifestado este Tribunal en numerosas ocasiones, valga por todas la Resolución 16/2019, de 24 de enero, que dice:

“(...) los pliegos son la ley del contrato entre las partes, que vinculan no solo a los licitadores que concurren al procedimiento aceptando incondicionalmente sus cláusulas, sino también a la Administración o entidad contratante autora de los mismos.

Por lo tanto, si MULTILEM consideraba que los lugares previstos en el PCAP para la presentación de las ofertas restringía su acceso a la licitación en igualdad de condiciones que los licitadores que presentaran sus ofertas desde territorio español, debió impugnarlo en el momento procedimental oportuno y no con ocasión de la comunicación de su exclusión del procedimiento, por lo que ahora necesariamente ha de estar al contenido de aquel, pues, transcurrido el plazo para recurrirlo y una vez presentada la oferta, pasó a ser un acto firme y consentido y su contenido resultó ya inalterable”.

Todo ello nos conduce a concluir que el incumplimiento de las prescripciones recogidas en los pliegos, en cuanto a la presentación de la documentación, determina la desestimación del recurso interpuesto

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por **SUMINISTROS J. LAMETT, S.L.**, contra la resolución de 2 de abril de 2019, del Rector de la Universidad de Sevilla por la que se adjudica el “Acuerdo marco para el suministro de materiales de fontanería, calefacción y



ACS para los distintos centros de la Universidad de Sevilla” (Expte. 18/AMO38), promovido por la referida Universidad.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

CUARTO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

