

Recurso 345/2020

Resolución 111/2021

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA
JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 25 de marzo de 2020

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **TEMAVECO, S.L.** contra la resolución, de 30 de septiembre de 2020, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de mantenimiento preventivo y correctivo de los vehículos pesados del Sistema de Bomberos de la Provincia de Sevilla” (Expte. 2020/000351-PEA), respecto del lote 2 “Reparaciones de carrozado, dotación e instalación contra incendio con bombas”, promovido por la Diputación Provincial de Sevilla, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 16 de julio de 2020, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y presentación electrónica, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución.

El valor estimado del contrato asciende a 1.403.800 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la entidad ahora recurrente, según consta en el expediente remitido.



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 Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. Tras la tramitación correspondiente, el 30 de septiembre de 2020 se dicta por el órgano de contratación resolución de adjudicación del contrato, entre otros, del lote 2.

Posteriormente, el 23 de octubre de 2020, tuvo entrada en el registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad TEMAVECO, S.L. (en adelante TEMAVECO) contra la citada resolución de adjudicación del contrato de 30 de septiembre de 2020, respecto del lote 2.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 26 de octubre de 2020, se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución, la cual fue aportada por el órgano de contratación teniendo entrada en este Tribunal el 6 de noviembre de 2020.

CUARTO. El 26 de noviembre de 2020, este Tribunal previa solicitud del órgano de contratación de levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de licitación, respecto del lote 2, acordó su mantenimiento.

QUINTO. Tras la práctica del trámite de alegaciones a las personas interesados por cinco días hábiles para formular alegaciones al recurso, se han recibido en el plazo concedido las presentadas por la entidad ITURRI, S.A. (en adelante ITURRI).



SEXTO. En su escrito de recurso, la recurrente mediante “segundo otrosí digo” solicita a este Tribunal, al amparo de lo establecido en el artículo 56.4 de la LCSP, la práctica de determinadas pruebas, las cuales se han rechazado por las razones que se expondrán en el fundamento correspondiente de esta resolución.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y 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.

En concreto, los pliegos impugnados han sido aprobados por el órgano de contratación de una Diputación Provincial de Andalucía, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio formalizado, a tales efectos, el 26 de septiembre de 2012, entre la entonces Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y la Diputación Provincial de Sevilla, de conformidad con lo estipulado en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto, por el que se acuerda el funcionamiento del Tribunal como órgano colegiado y se modifica su Decreto de creación.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, respecto del lote 2, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.

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 respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) 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.».

La disposición adicional decimoquinta en su apartado 1 establece que *«Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.*

Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado.».

En el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, la notificación de la resolución de adjudicación fue publicada en el perfil de contratante el 1 de octubre de 2020 y remitida ese mismo día a la entidad ahora recurrente, a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, por lo que el recurso presentado el 23 de octubre de 2020 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta.

Si bien formalmente la recurrente interpone el presente recurso contra la resolución de adjudicación, respecto del lote 2, sustantivamente combate la decisión de su exclusión de la licitación, solicitando a este Tribunal que, con estimación del mismo:

«Acuerde la nulidad de la adjudicación del contrato y de la exclusión de la oferta presentada por TEMAVECO, S.L., estimando la procedencia de valoración de 2 puntos en el criterio de adjudicación de emisión de informes de operatividad a la oferta de la recurrente, clasificando en primer lugar la oferta de



TEMAVECO, S.L. y proponiéndola como adjudicataria, retrotrayendo las actuaciones a la nueva clasificación de ofertas.

Subsidiariamente, acuerde la nulidad de la adjudicación del contrato y de la exclusión de la oferta presentada por TEMAVECO, S.L., retrotrayendo las actuaciones a la nueva clasificación de ofertas.

Subsidiariamente, acuerde la nulidad de la adjudicación del contrato y de la exclusión de la oferta presentada por TEMAVECO, S.L., retrotrayendo las actuaciones a la nueva clasificación de ofertas y, en su defecto, se proceda por el órgano de contratación a una aclaración sobre aspectos de la oferta y puntuación del criterio de adjudicación del informe de operatividad.».

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso se opone a los argumentos esgrimidos por la recurrente en los términos que se expondrán a lo largo de la presente resolución.

Por último, la entidad interesada ITURRI se opone asimismo a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constanding en las actuaciones del procedimiento de recurso, aquí se dan por reproducidos.

SEXTO. Pues bien, con carácter previo al análisis del recurso, y con objeto de centrar los términos del debate, procede traer a colación, en lo que aquí interesa, el contenido de las actuaciones realizadas que culminan con la exclusión de la oferta de la entidad ahora recurrente, por incumplimiento de determinados requisitos del pliego de prescripciones técnicas (PPT).

Por la mesa de contratación en sesión celebrada el 13 de agosto de 2020 se procede a la apertura de la documentación que contiene los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas (sobre C), y tras la lectura de su contenido se recoge en el acta de dicha sesión lo siguiente: *«Leída la oferta de la empresa TEMAVECO, S.L., se constata que no se indica valor alguno para el criterio “Informes de operatividad 2 años”, por lo cual, por parte del representante de la misma se pide la palabra a fin de aclarar que dicho criterio de adjudicación no estaba reflejado en el modelo específico que exige el pliego regulador, si bien su empresa ha decidido no ofertarlo, y por lo tanto no incluirlo en la oferta, por lo que entiende que la puntuación sería cero.*



A la vista del contenido de las ofertas presentadas y admitidas, la Mesa de contratación acuerda remitir las propuestas al ÁREA DE SERVICIOS PÚBLICOS SUPRAMUNICIPALES para que informe motivadamente las proposiciones y proponga la adjudicación en favor de la más ventajosa con arreglo a los Pliegos, si procede.

Con carácter previo, se deberá comprobar que las empresas cumplen con el resto de los criterios exigidos en él.».

En sesión de fecha 2 de septiembre de 2020, según consta en acta al efecto, se da cuenta a la mesa de contratación del informe emitido el 31 de agosto de 2020 por el Ingeniero Técnico Industrial de Bomberos de la Provincia Sevilla, y se acuerda *«posponer la deliberación sobre este punto a una nueva sesión a celebrar tras la presentación del nuevo informe que solicita al técnico redactor del ITA, en el que deberá aclarar si los incumplimientos de las prescripciones mínimas exigidas en el PPT que ha detectado en la oferta presentada para el lote 2 por la empresa licitadora TEMAVECO S.L. y que ha puesto de manifiesto, tendrían consecuencias adversas sobre la correcta ejecución y viabilidad del contrato, en cuyo caso, procedería la exclusión de la oferta presentada por TEMAVECO S.L. al lote 2 por incumplimiento de los requisitos mínimos exigidos para la prestación del objeto del contrato, sin proceder la valoración del resto de la oferta.».*

El 7 de septiembre de 2020 se redacta un segundo informe por la misma persona que suscribió el anterior, que en lo que aquí concierne establece lo siguiente:

«Analizadas las proposiciones de las empresas que han concurrido a la licitación se concluye lo siguiente en cuanto al cumplimiento de las exigencias técnicas establecidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas necesarias para proceder a la valoración posterior de las ofertas:
(...)

2.- En la oferta técnica de la empresa TEMAVECO se observa lo siguiente:

2.1.- El Pliego de Prescripciones Técnicas exige con respecto a este lote:



“Las reparaciones de bomba tendrán un tiempo máximo de respuesta, desde comunicación por el responsable del contrato hasta obtener el vehículo operativo para el Servicio, de 100 horas.”.

TEMAVECO indica en su oferta técnica con respecto a este apartado:

“Las reparaciones ocasionadas en el circuito hidráulico y Bomba no superaran las 100 h para que esté el vehículo operativo.

Estas reparaciones dependerán del stock que tenga el fabricante dada la antigüedad de las bombas, puede darse el caso de no poderse reparar la bomba por la no existencia de stock sobre todo la GMA al ser una bomba de más de 10 años.”

Esta condición de la empresa es una indicación expresa de no cumplimiento de la exigencia establecida en el Pliego de Prescripciones Técnicas. El Sistema Bomberos Provincia Sevilla tiene todavía un número considerable de bombas tipo GMA, referenciadas en el Pliego de Prescripciones Técnicas junto a la exigencia del tiempo de respuesta. Esta situación tendría condiciones adversas sobre la correcta ejecución y viabilidad del contrato, provocando situaciones de no operatividad de vehículos que no pueden asumirse en un Servicio Público de atención a las emergencias. Es de vital importancia que las reparaciones se realicen en el tiempo máximo establecido en el Pliego, de lo contrario pueden darse situaciones de vehículos no operativos, incluso de parques no operativos, implicando una modificación del estado normal de respuesta operativa con aumento de los tiempos establecidos para la correcta atención de las emergencias.

2.2.- El Pliego de Prescripciones Técnicas exige con respecto a este lote:

“Al objeto de mantener la operatividad de los vehículos se realizará y entregará al Director Técnico del contrato un informe operativo detallado con periodicidad semestral de cada vehículo de todos los parques de la Provincia Sevilla con el siguiente guión:

- *Estado general de la cisterna.*
- *Bomba contra incendios, estado general, verificación de funcionamiento.*
- *Instalación hidráulica correspondiente.”*



TEMAVECO indica en su oferta técnica con respecto a este apartado:

“Todos los meses se realizará un resumen necesario para la facturación y necesario para la comprensión de los trabajos realizados.

Cada día se realizará un informe técnico por vehículo de los trabajos realizados, incidencias detectadas, cuando se realice una revisión preventiva además se realizará check list adjunto al informe técnico de incidencias detectadas.

Nuestra administración realizara todos los meses un resumen de los trabajos realizados con una relación valorada para información general y facturación, una vez aprobado por el responsable del expediente. Se realizará el certificado de facturación correspondiente.

Por último, cada año se realizará un informe anual de la actividad realizada junto con las mejoras propuestas y las incidencias surgidas más importantes.”

La descripción realizada por TEMAVECO no se corresponde con la correcta ejecución de los informes de operatividad como se describe en el Pliego de Prescripciones Técnicas. Es de vital importancia para la correcta ejecución del contrato la realización de los informes de operatividad en la forma correcta establecida en el Pliego para cada uno de los vehículos que conforman la flota del Sistema Bomberos Provincia Sevilla, ya que constituye un instrumento necesario para la prevención de averías.».

Posteriormente, en sesión celebrada el 9 de septiembre de 2020 se da cuenta a la mesa de contratación del informe de 7 de septiembre de 2020 reproducido anteriormente, la cual *«acuerda prestar conformidad al informe técnico y elevar propuesta de adjudicación a favor de los licitadores indicados.»*.

Por último, mediante resolución de 30 de septiembre de 2020 el órgano de contratación entre otras consideraciones acuerda, respecto del lote 2 *«Excluir la proposición presentada por la empresa TEMAVECO SL por no cumplir su oferta con las exigencias técnicas mínimas exigidas en el pliego de prescripciones técnicas, lo que haría inviable una correcta ejecución del contrato.»*.

Contra dicha exclusión, se alza la recurrente solicitando *«la anulación de la adjudicación y la exclusión de la oferta de mi representada, por carecer de motivación la declaración sobre incumplimiento del PPT, no encontrarse basada en datos razonables y objetivos y, finalmente, ser contraria a derecho, dejando sin*



efecto la exclusión y puntuando el criterio de adjudicación de informes de operatividad en la proposición de TEMAVECO con 2 puntos y clasificando la oferta en primer lugar y, en su caso, interesando la retroacción de las actuaciones hasta el momento de la propuesta incluyendo la de esta recurrente o, en su defecto, a una nueva aclaración sobre aspectos no relacionados en el requerimiento de justificación de la oferta.».

En concreto, en el primer motivo del recurso, la recurrente señala que la decisión de exclusión es contraria a los actos propios de la Administración y supone la quiebra del principio de confianza legítima, dado que el 13 de agosto de 2020 se celebró el acto de apertura de criterios cuantificables mediante aplicación de fórmulas, lo que presupone que se ha admitido anteriormente las que contienen un juicio de valor, por lo que no puede cuestionarse después que la oferta técnica no cumple el PPT. Para reforzar su alegato, reproduce los apartados 2 a 4 del artículo 157 de la LCSP y los apartados 1 y 2 del artículo 30 del Real Decreto 817/2009.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso indica que la presente licitación no contiene criterios de juicios de valor, solo cuantificables por fórmula, esto es no existe sobre B como está claramente especificado en el punto 8.2 del anexo 1 al pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP).

Pues bien, el apartado 8.2 «Forma de presentación» del anexo 1 del PCAP dispone que *«(...) La oferta se entregará en dos sobres (A y C) claramente identificados con número y nombre del expediente de contratación. La forma de presentar los sobres y su contenido se ajustará a lo especificado en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares para la contratación de servicios mediante procedimiento abierto (...).*

Sobre 1.- (A).- Documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos (...).

Sobre 2.- (C).- Documentación relativa a los criterios cuya valoración se realiza de forma automática (...).».

La claridad con que se recoge en el PCAP que en la presente licitación no hay sobre de documentación acreditativa para la valoración de los criterios sujetos a un juicio de valor es meridiana. Además, la propia recurrente como entidad licitadora solo ha tenido que presentar dos sobres, uno de cumplimiento de requisitos previos y el otro de documentación relativa a los criterios cuya valoración se realiza de forma automática, de lo que se infiere la falta de consistencia del motivo del recurso que se analiza.



Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el primer motivo del recurso.

SÉPTIMO. En el segundo motivo del recurso, la recurrente denuncia que su proposición ha sido excluida del procedimiento de licitación por el simple hecho de advertir de una posible incidencia, concretamente de que pueden existir reparaciones que dependerán del stock que tenga el fabricante dada la antigüedad de las bombas y la descatalogación de las mismas en el mercado, y ello por informar en su oferta que podría darse el caso de no poderse reparar la bomba por la no existencia de stock al estar descatalogada, exigiendo la sustitución por una nueva.

A su juicio, esta declaración no solo no es contraria al PPT, sino que además es un ejercicio de responsabilidad profesional y empresarial, siendo una muestra de buena fe y una clara evidencia de colaboración de un operador privado con el público, ya que si se efectuó dicha afirmación es porque el fabricante lo había informado previamente y consta certificado, de suerte que la exclusión, al margen de ser arbitraria, incurre en un error manifiesto y, es más, si se mantiene la postura de que solo se puede instalar una bomba descatalogada, estaríamos presumiblemente ante una obligación de contenido imposible y, en consecuencia, nula de pleno derecho.

Para reforzar su alegato manifiesta aportar un correo electrónico de la fabricante GODIVA y traducción, al estar en inglés, de fecha 17 de julio de 2020, acerca de que existían un número de bombas ya descatalogadas, así como certificado de la entidad JACINTO MARQUES DE OLIVEIRA, proveedor autorizado y concesionario oficial en Europa de la marca GODIVA, de 22 de julio de 2020, en el que manifiesta que según lo expuesto en un email recibido de GODIVA ésta empresa ha realizado una evaluación de equipos llegando a la conclusión de la retirada de fabricación de diversas bombas y sus repuestos.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que *«La empresa TEMAVECO vuelve a indicar que para determinados tipos de bombas contraincendios instaladas en los vehículos no puede cumplir las exigencias establecidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas. La empresa llega al absurdo, proponiendo que cuando no localice repuestos para estas bombas, no procede la reparación y se debe instalar una nueva. Llega a argumentar que se le obligaría a instalar una bomba descatalogada. El objeto del servicio es de reparaciones y mantenimientos, no el de suministro de equipos. En el supuesto de*



que sea necesario cambiar una bomba contra incendios de la instalación de un vehículo no estará dentro de este servicio, siendo objeto de un expediente diferente, quedando solo en el alcance del expediente la instalación de la bomba nueva.».

Pues bien, para el análisis del presente motivo del recurso hemos de partir de lo expuesto por este Tribunal en multitud de ocasiones en relación a los incumplimientos del PPT, en el sentido de que éstos no pueden presumirse ab initio, pudiendo únicamente verificarse en la fase de ejecución del contrato sin que sea razonable adivinar ni presumir que la entidad licitadora, que ha asumido el compromiso de ejecutar la prestación con arreglo a las condiciones previstas en los pliegos, incluidas las esgrimidas por el órgano de contratación, vaya a incumplirlo, salvo que de las especificaciones de la propia oferta quepa concluir, sin género de dudas, que efectivamente se van a producir tales incumplimientos (v.g., entre otras muchas, Resoluciones de este Tribunal 147/2020, de 1 de junio y 258/2020, de 23 de julio).

En el supuesto examinado, la cláusula 2 del PPT, respecto del lote 2, dispone en lo que aquí interesa lo siguiente: *«Con carácter específico para este lote, por los requerimientos que exige el cumplimiento del mismo, el licitador acreditará disponer y aportará en fase de oferta técnica, en el sobre C, información de: Manual de bombas con despieces de las principales instaladas en los vehículos que son las siguientes: Bomba contra incendio: GODIVA, GMA 2700. Ejemplo instalación en vehículo SE-3860-CJ. Bomba contra incendio: GODIVA, GMA 2010. Ejemplo instalación en vehículo 6879-DYT. Bomba contra incendio: ZIEGLER, FP 16-8-1HH. Ejemplo instalación en vehículo 1224 FWX. Las reparaciones de bomba tendrán un tiempo máximo de respuesta, desde comunicación por el responsable del contrato hasta obtener el vehículo operativo para el Servicio, de 100 horas. (...).».*

De lo anterior, queda claro, sin género de dudas, la obligación por parte de la persona contratista de reparación de las bombas contra incendios y los principales tipos de bomba con que cuenta el parque de bomberos. Sin embargo, la entidad ahora recurrente TEMAVECO en su oferta afirma expresamente lo siguiente: *«Las reparaciones ocasionadas en el circuito hidráulico y Bomba no superaran las 100 h para que este el vehículo operativo.*

Estas reparaciones dependerán del stock que tenga el fabricante dada la antigüedad de las bombas, puede darse el caso de no poderse reparar la bomba por la no existencia de stock sobre todo la GMA al ser una



bomba de más de 10 años.». De lo expuesto en la oferta de TEMAVECO queda asimismo claro que, como se afirma en el informe técnico de 7 de septiembre de 2020 «Esta condición de la empresa es una indicación expresa de no cumplimiento de la exigencia establecida en el Pliego de Prescripciones Técnicas».

En este sentido, como se ha expuesto, la recurrente aporta documentación de que a fecha 17 ó 22 de julio de 2020 tenía conocimiento de la descatalogación de determinadas bombas de GODIVA, y ya desde ese momento era consciente de la imposibilidad de cumplir el contrato en determinadas circunstancias, como lo puso de manifiesto en su oferta, y sin embargo no lo denunció vía recurso especial contra los pliegos, pretendiendo ahora que se interprete dicha afirmación realizada en su oferta en el sentido de que no solo no es contraria al PPT, sino que además es un ejercicio de responsabilidad profesional y empresarial, siendo una muestra de buena fe y una clara evidencia de colaboración de un operador privado con el público, cuando queda claro como se ha expuesto que supedita la obligación impuesta por el pliego a un tercero ajeno a la licitación, lo que como se ha dicho pudo haberlo recurrido en su momento procesal oportuno, debiendo ahora cargar con su falta de diligencia, y ello a pesar de que como manifiesta el fabricante le había informado previamente de la descatalogación.

En definitiva, a pesar de que la obligación por parte de la persona contratista de la reparación de las bombas contra incendios ha de verificarse en la fase de ejecución del contrato, de los términos de la oferta, como se ha analizado, cabe concluir, sin género de dudas, que no se va a cumplir en su totalidad dicha obligación.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el segundo motivo del recurso.

OCTAVO. En el tercer motivo del recurso, la recurrente sostiene que se excluye igualmente su oferta con la excusa de que la descripción realizada en aquella sobre informes mensuales no se corresponde con la correcta ejecución de los informes de operatividad, tal y como se describen en el PPT, obviándose que ni los pliegos exigen que la oferta técnica reproduzca literalmente lo que dice el PPT, ni que sea cierto que la proposición menoscabe las exigencias de éste, estando ante una apreciación subjetiva carente de motivación.



En este sentido, señala que aunque su declaración no coincide con el contenido literal del PPT, ello no era una exigencia contractual, por lo que a su entender dicha apreciación es una observación unilateral de los técnicos locales respecto de aspectos que son estéticos o se refieren a los términos de redacción de un documento, que se podrá compartir más o menos la forma empleada, pero que claramente exceden de una apreciación técnica, toda vez que se podrán compartir más o menos las expresiones gramaticales, pero no es posible argüir, al socaire de las mismas, que no se cumple el PPT, cuando precisamente se hace una proposición mucho más amplia aunque esté redactada de forma diferente.

Asimismo, indica la recurrente que el PPT prevé que semestralmente se entregará un informe de operatividad, pero bajo ningún concepto se regula el contenido del informe, sino que se hace referencia a una propuesta de contenido. En este sentido, aclara que no estamos ante una cuestión de solvencia, ni tampoco se hacen unas especificaciones, sino que se exige una elaboración de informes, que lógicamente es en fase de ejecución del contrato, cuando se puede verificar o no, pero en ningún momento puede ser objeto de exclusión de una oferta.

Así las cosas, señala que en su proposición no solo ofertó el criterio de adjudicación, sino que mejoró ostensiblemente lo exigido en el PPT, ofreciendo: informe por cada mantenimiento, que incluye mejoras y mantenimiento, con referencia a la totalidad de trabajos e incidencias, informe diario completo y un check list, informe mensual e informe anual. Al respecto, a su entender, huelga decir que el conjunto de informes mejoran y exceden lo previsto en el PPT tanto por alcance, no solo se limita a una parte de los camiones, sino a todas las partes en las que se actúa, lo que es mucho más amplio.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que en el PPT, punto 2 características técnicas exigibles para el lote 2, se regula claramente el contenido de los informes de operatividad y cuando y como hacerlos. En este sentido, indica que la ejecución de estos informes, resultado del trabajo indicado en dicho pliego, es una exigencia técnica de ejecución de la prestación del servicio, que debe realizarse de forma correcta lo que no se corresponde con lo indicado en la oferta técnica de la empresa TEMAVECO.

Pues bien, prima facie, ha de darse por reproducida la doctrina de este Tribunal expuesta en el fundamento anterior, relativa a los incumplimientos del PPT, en el sentido de que éstos no pueden presumirse ab initio,



pudiendo únicamente verificarse en la fase de ejecución del contrato sin que sea razonable adivinar ni presumir que la entidad licitadora, que ha asumido el compromiso de ejecutar la prestación con arreglo a las condiciones previstas en los pliegos, incluidas las esgrimidas por el órgano de contratación, vaya a incumplirlo, salvo que de las especificaciones de la propia oferta quepa concluir, sin género de dudas, que efectivamente se van a producir tales incumplimientos.

En el supuesto examinado, la cláusula 2 del PPT, respecto del lote 2, dispone, tal como se ha expuesto anteriormente, en lo que aquí concierne lo siguiente: *«Con carácter específico para este lote, por los requerimientos que exige el cumplimiento del mismo, el licitador acreditará disponer y aportará en fase de oferta técnica, en el sobre C, información de:*

(...)

Al objeto de mantener la operatividad de los vehículos se realizará y entregará al Director Técnico del contrato un informe operativo detallado con periodicidad semestral de cada vehículo de todos los parques de la Provincia Sevilla con el siguiente guión:

- *Estado general de la cisterna.*
- *Bomba contra incendios, estado general, verificación de funcionamiento.*
- *Instalación hidráulica correspondiente.».*

Al igual que en el supuesto de las bombas contra incendios, en la controversia que se analiza, de lo expuesto en los párrafos reproducidos de la cláusula 2 del PPT, queda clara, sin género de dudas, la obligación por parte de la persona contratista de realizar y entregar al “*Director Técnico*” un informe operativo detallado con periodicidad semestral de cada vehículo de todos los parques de la Provincia Sevilla, y no solo el citado pliego se queda ahí, sino que establece en concreto el contenido que ha de tener dicho informe operativo, esto es: i) estado general de la cisterna, ii) bomba contra incendios, estado general, verificación de funcionamiento e iii) instalación hidráulica correspondiente.

En este sentido, no puede compartirse la afirmación de la recurrente cuando manifiesta que *«bajo ningún concepto se regula el contenido del informe, sino que se hace referencia a una propuesta de contenido»*, sino todo lo contrario, dado que expresamente se indica el contenido que debe de tener de forma obligatoria y necesaria. Así las cosas, podría ser interpretable si dicho informe ha de contener



exclusivamente el contenido que se describe en el PPT, pero lo que no genera duda alguna es que al menos debe contener los tres apartados establecidos en dicho pliego.

Procede, pues, analizar lo ofertado por la recurrente al respecto. Dice así en lo relativo a la controversia que se examina: *«(...) A la finalización de cada mantenimiento TEMAVECO s.l. entregará un informe con las mejoras y modificaciones necesarias a realizar para un mejor uso del equipo, el cual será aprobado para su mejora por el Director del expediente siempre que lo considere necesario (...).*

Todos los meses se realizará un resumen necesario para la facturación y necesario para la comprensión de los trabajos realizados.

Cada día se realizará un informe técnico por vehículo de los trabajos realizados, incidencias detectadas, cuando se realice una revisión preventiva además se realizará y check list adjunto al informe técnico de incidencias detectadas.

Nuestra administración realizara todos los meses un resumen de los trabajos realizados con una relación valorada para información general y facturación, una vez aprobado por el responsable del expediente. Se realizará el certificado de facturación correspondiente.

Por último, cada año se realizará un informe anual de la actividad realizada junto con las mejoras propuestas y las incidencias surgidas más importantes (...).».

Pues bien, no es posible inferir, aunque sea de forma indiciaria, que alguno de los informes que se ofertan, bien de forma unitaria o en el conjunto de ellos, contenga lo exigido en el PPT. En este sentido, ha de recordarse que dicho informe operativo debe contener para cada vehículo de todos los parques de la provincia de Sevilla, el estado general de la cisterna, la bomba contra incendios, estado general, verificación de funcionamiento y la instalación hidráulica correspondiente, contenido que no se constata en la oferta de TEMAVECO.

En definitiva, aun cuando dicho informe operativo ha de aportarse en la fase de ejecución del contrato, de los términos de la oferta, como se ha analizado, cabe concluir, sin género de dudas, que se va a incumplir el contenido de dicho informe operativo.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el tercer motivo del recurso.



NOVENO. En el cuarto motivo del recurso, la recurrente denuncia que en el acto de apertura del sobre C, se deja de puntuar un criterio de adjudicación, el relativo a los informes de operatividad, y que de efectuarse, conllevaría que su proposición sería la clasificada en primer lugar y debería ser propuesta como adjudicataria.

En este sentido, se afirma en el recurso que cuando se menciona en el informe técnico de 7 de septiembre de 2020 que no procede valorar la oferta económica presentada por TEMAVECO, a su juicio, lo que pretende la Administración, bajo la excusa de una exclusión, es tratar de evitar una valoración que hubiera supuesto que su oferta quedase clasificada en primer lugar.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso indica lo siguiente: *«No se deja de puntuar ningún criterio. Se puntúan todos los establecidos en el punto 9 del Anexo 1 al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares Tipo para las ofertas que cumplen con lo establecido en el pliego de prescripciones técnicas».*

En función de lo indicado en el punto 8 del Anexo 1 al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares Tipo las ofertas que no cumplan con el pliego de prescripciones técnicas exigibles son excluidas y no se realiza valoración para ver qué puntos obtienen.

Es falso que de realizar la valoración de la oferta de TEMAVECO quedaría en primer lugar. Pretenden que se le asignen el máximo de puntos (2) a TEMAVECO y un cero (0) a la otra empresa, razonamiento no ajustado al criterio de valoración establecido. Aplicando los criterios en la forma establecida la oferta de TEMAVECO no sería la mejor valorada.

Observar lo manifestado por el representante de la empresa TEMAVECO con respecto a esta cuestión en la mesa de contratación del 13 de agosto de 2020.

“Leída la oferta de la empresa TEMAVECO, S.L., se constata que no se indica valor alguno para el criterio “Informes de operatividad 2 años”, por lo cual, por parte del representante de la misma se pide la palabra a fin de aclarar que dicho criterio de adjudicación no estaba reflejado en el modelo específico que exige el pliego regulador, si bien su empresa ha decidido no ofertarlo, y por lo tanto no incluirlo en la oferta, por lo que entiende que la puntuación sería cero”.».

Pues bien, para el análisis de la controversia han de tenerse en cuenta una serie de consideraciones. En primer lugar, que en el presente procedimiento como ya se ha examinado no hay sobre de documentación



acreditativa de los criterios de adjudicación evaluables mediante un juicio de valor, de tal suerte que tanto la propuesta técnica como la económica se incluyen en el mismo sobre, el de la documentación acreditativa de los criterios de adjudicación evaluables mediante fórmulas. En segundo lugar, el apartado 8.2 «Forma de presentación» del anexo 1 del PCAP dispone entre otras consideraciones que las ofertas que no cumplan con las prescripciones técnicas exigibles serán excluidas, de tal forma que al constatar la mesa de contratación que la entidad ahora recurrente no cumplía dos de las exigencias recogidas en el PPT, acordó su exclusión del procedimiento. Y en tercer lugar, solo es posible valorar aquellas ofertas que no hayan sido excluidas en cada momento procedimental oportuno, dado que una entidad licitadora cuya oferta ha sido excluida de la licitación, mientras su exclusión no haya sido revocada, se convierte en un tercero ajeno al procedimiento de adjudicación.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el cuarto motivo del recurso.

DÉCIMO. En el quinto motivo del recurso, la recurrente cuestiona que la Administración se haya negado a solicitar aclaración sobre los aspectos de su oferta.

El órgano de contratación, por su parte, en su informe al recurso indica que *«Es falso que la administración se ha negado a pedir aclaraciones. No se han considerado necesarias dado que están claramente indicados en la oferta de TEMAVECO los incumplimientos técnicos descritos.*

También es falso que no se permitiera introducir en el modelo de proposición económica la valoración de los informes de operatividad. Está claro en los Pliegos que es un criterio valorable con 2 puntos y por lo tanto procede su oferta económica en el modelo de proposición.».

Al respecto, ha de indicarse que como se ha analizado anteriormente conforme a los términos de la oferta de la entidad ahora recurrente su incumplimiento está claro y no genera duda alguna. En este sentido, es innecesaria una petición de aclaración, pues dicha entidad para cumplir con las exigencias del PPT tenía que haber modificado necesariamente su oferta, lo que está proscrito por el ordenamiento jurídico contractual.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el quinto motivo del recurso.



En el sexto y último de los motivos del recurso, la recurrente afirma que existe un punto de contradicción en los pliegos, donde se cuestiona incluso si el informe de operatividad es una obligación, ya que se prevé su valoración en el PCAP, por lo que, de ser un deber, no tendría que puntuarse, de tal forma que aunque se habla de realización y entrega de informes de operatividad en el PPT, igualmente se puntúa con 2 puntos la emisión de los mismos durante dos años.

Pues bien, en el presente alegato la recurrente está cuestionando el contenido de los pliegos que consintió al presentar su oferta y que no pueda ahora en fase de adjudicación discutirlos.

En este sentido, como viene expresando la ya reiterada doctrina de este Tribunal (v.g., entre otras muchas, Resolución 377/2019, de 7 de noviembre y 66/2021, de 25 de febrero) los pliegos que rigen el contrato son “lex inter partes” o “lex contractus” y vinculan a las entidades licitadoras que concurren al procedimiento aceptando incondicionalmente sus cláusulas. De tal forma que, en el presente recurso, si la recurrente consideró en su momento que había una supuesta contradicción en los pliegos sobre el informe de operatividad, pudo haber impugnado el contenido de los mismos, pero concluido los plazos para ello si no hizo uso de tal posibilidad éstos se convierten en documentos firmes y definitivos que obligan a las partes con todo su contenido, hasta el punto de predicar con respecto a ellos que están en posesión de la fuerza de la ley.

Procede, pues, desestimar en los términos expuestos el sexto motivo y con él el recurso interpuesto.

Por último, como se ha expuesto, en el antecedente de hecho sexto, la recurrente mediante “segundo otrosí digo” solicita a este Tribunal, al amparo de lo establecido en el artículo 56.4 de la LCSP, la práctica de determinadas pruebas, en concreto que se libren sendos oficios a la entidad GODIVA sobre la existencia de bombas descatalogadas y a la entidad JACINTO MARQUES DE OLIVEIRA, sobre la existencia de bombas descatalogadas objetos del certificado.

Pues bien, dicha solicitud de pruebas ha sido rechazada por innecesaria dado que por este Tribunal no se duda de la documentación aportada por la recurrente de ambas entidades, relativas a los extremos propuestos.



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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **TEMAVECO, S.L.** contra la resolución, de 30 de septiembre de 2020, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de mantenimiento preventivo y correctivo de los vehículos pesados del Sistema de Bomberos de la Provincia de Sevilla” (Expte. 2020/000351-PEA), respecto del lote 2 “Reparaciones de carrozado, dotación e instalación contra incendio con bombas”, promovido por la Diputación Provincial de Sevilla.

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, cuyo mantenimiento fue adoptado por este Tribunal mediante Resolución de 26 de noviembre de 2020.

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.

