



Recurso nº 472/2015

Resolución nº 568/2015

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 19 de junio de 2015.

VISTO el recurso presentado por D. M. V. N. A. , en representación de XEROX ESPAÑA, S.A.U, (en adelante, Xerox) contra la resolución de desestimación de la propuesta correspondiente al procedimiento 51/2015/00006 *“Contratación de los servicios de impresión gestionada”* del Servicio de Empleo Público Estatal (en adelante, SEPE), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. SEPE realizó solicitud de propuestas de suministro para la contratación de servicios de impresión gestionada el 12 de marzo de 2015. Fueron solicitadas ofertas a siete suministradores. Finalizado el plazo de recepción de ofertas, se recibieron seis.

Segundo. Examinada la documentación presentada, se comunica a Xerox que se requiere que, por parte de la empresa ofertante, nos haga llegar a la mayor brevedad posible los documentos de solicitud a la DGRCC, relativos a la modificación de claves existentes y/o solicitud de nuevas claves, tal y como se requiere en el pliego de prescripciones técnicas 3.11 Contenido de las ofertas: "La firma proponente deberá garantizar, en su caso, que todos y cada uno de los productos objeto de la propuesta se encuentran homologados y referenciados en el Catálogo del Sistema de Contratación Centralizada Estatal de la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación. En el caso de que la empresa oferte dispositivos que precisen modificación o inclusión de claves en el Catálogo del Servicio Central de Suministros deberá aportar con la oferta la solicitud presentada a la Dirección General de Patrimonio



en este sentido y dispondrá de un plazo máximo de un mes, contado a partir de que sea notificada esta propuesta como adjudicataria, para su obtención por el Servicio Central de Suministros. Una vez finalizado dicho plazo, si no aparecen las claves actualizadas en el Catálogo, se propondrá la adjudicación a la siguiente empresa en orden de puntuación que disponga de las claves actualizadas en relación con los dispositivos ofertados".

Dicha documentación deberá ser aportada por la empresa a este mismo correo electrónico (sic), teniendo como fecha límite (sic) el 22/04/2015 a las 12:00 h.

Tercero. El 20 de abril, Xerox envía un correo electrónico en el que dice:

"Adjunto les enviamos documentación de presentación en la DGRCC del Expediente nº 0022412015, con número de Registro Telemático del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas 2015-00228005-E, en el que se recogen las solicitudes de modificación e inclusión de claves de referencias tecnológicas, propuestas en nuestra oferta de fecha 7 de Marzo de 2015, dentro del Acuerdo Marco 05 de 2013. (...) En lo referente a las diferentes economías de escala, incluidas en nuestra PROPOSICIÓN ECONÓMICA, entendemos que el Expediente de solicitud deberá ser presentado en el momento en el que nuestra oferta fuese propuesta como adjudicataria de esta licitación. Este tipo de solicitud de alta de claves de descuento, vienen teniendo en la actualidad un plazo de tramitación por la DGRCC no superior a 5 días."

En ese mismo correo y otro remitido el día siguiente se solicita del SEPE se le indique si con ello se ha dado cumplimiento a lo requerido.

Cuarto. SEPE el día 22 contesta con un correo en el que señala que:

Ha sido recibida la documentación aportada por la empresa:

1) Modificación de claves existentes:

a. 51.01.02.02.0007 - Impresora Xerox Phaser 3160.



b. 51.01.02.60.0002 - 1000 pg. BN Xerox Phaser 4622/3160

2) Solicitud de nuevas claves – Indicadas en la oferta como “A solicitar” (sic) - La empresa indica que serán solicitadas en caso de resultar adjudicataria.

Xerox, ese mismo día, vuelve a enviar otro correo electrónico del siguiente tenor:

“Queremos comunicarles nuestra imposibilidad de presentar solicitud de claves de descuento presentadas en nuestra oferta de fecha 7 de abril, ya que siguiendo las indicaciones de la DGRCC la presentación de estas solicitudes se hace mediante expediente único, en el que se recogen los detalles de todas las claves de descuento solicitadas. Teniendo en cuenta que está pendiente la adjudicación de modificación de sustitución con bajada de precio de las referencias (...) Nos encontramos ante la imposibilidad de solicitar dichas claves de descuento, aunque la aplicación Conecta Centralización acepte la solicitud telemática dándonos un número de registro, esta nunca sería notificada en su plazo habitual 3-4 días como aceptada, sino como denegada por la DGRCC al ser imposible su tramitación, ya que no se permite la asignación de claves de alta de descuento que afecten a claves que estén siendo objeto de estudio para su modificación. Una vez sea notificada/publicada la aceptación de nuestra solicitud de modificación, estaremos en disposición de presentar la solicitud de claves de descuento indicadas en nuestra oferta de 7 de abril.”

Quinto. El 24 de abril, Xerox envía un nuevo correo que dice: “Queremos comunicarles que hoy nos han notificado la adjudicación de modificación por sustitución del equipo Xerox PH3610, por lo cual estamos en disposición de presentar expediente de solicitud de claves de descuento ofertadas en nuestra propuesta de 7 de abril, tal y como les indicamos en nuestro anterior correo”. Y el 27 uno más en el que señalan: “Como continuación a nuestro correo del pasado viernes 24 de abril, les agradeceríamos que nos confirmen si necesitan que les enviemos el justificante de haber presentado el expediente de solicitud de alta de claves de descuento.”

SEPE, el mismo 27 de abril comunica lo siguiente: “En relación al proyecto referido, les comunicamos que su oferta ha sido desestimada por no reunir los requisitos indicados en el pliego de prescripciones técnicas. En particular, se incumple la prescripción que



establece que todas las claves de la oferta deben existir en el Acuerdo Marco, o alternativamente se debe presentar la solicitud de inclusión ante la DGRCC en la oferta técnica presentada. En su caso, las claves de descuento no habían sido solicitadas, a diferencia del resto de licitadores. Por el motivo mencionado, y previa discusión con la SG de Gestión Financiera y la Abogacía del Estado, no hemos tenido más remedio que desestimar su oferta”.

Sexto. Contra dicho acto, Xerox presentó anuncio de recurso especial en materia de contratación el 6 de mayo y lo interpone ante este Tribunal el 14 de mayo. El órgano de contratación ha emitido informe al recurso presentado, solicitando la inadmisión y, subsidiariamente la desestimación del mismo.

Séptimo. Con fecha 22 de mayo de 2015 se dio traslado del recurso a los restantes licitadores a fin de que en el plazo de cinco días formularan las alegaciones que tuvieran por conveniente, sin que se haya evacuado el trámite.

Octavo. Con fecha 1 de junio, la Secretaria del Tribunal por delegación del mismo resolvió mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. La competencia para resolver el presente recurso corresponde a este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 41.1 del TRLSCP.

Segundo. Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, pues la ahora recurrente presentó oferta al suministro. Por tanto, se trata de un licitador que no ha resultado adjudicatario del procedimiento de licitación, con lo que es titular de un interés legítimo que se ve afectado por el acuerdo recurrido. Concorre así en la ahora recurrente la legitimación requerida por el artículo 42 del TRLCSP.



Tercero. El contrato objeto del recurso se basa en un acuerdo marco sujeto a regulación armonizada. En consecuencia, el contrato es susceptible de recurso especial en materia de contratación conforme a lo dispuesto en el artículo 40.1.a) del TRLCSP.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto en plazo de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44 del TRLCSP.

Quinto. SEPE considera que el recurso es inadmisibile porque la desestimación de la oferta no es un acto susceptible de recurso dado que, según su criterio, no decide sobre la adjudicación, ni determina la imposibilidad de continuar el procedimiento ni produce indefensión o perjuicio irreparable, ya que se trata de un acuerdo marco que permite la adjudicación directa. Se ha hecho solicitud de ofertas porque es recomendable al permitir un análisis del mercado y de las empresas del acuerdo marco. Concluye señalando que a pesar de las actuaciones previas realizadas, nada impediría hacer una propuesta de adjudicación a favor de otra empresa, de las incluidas en el acuerdo marco, diferente de las que se solicitó oferta en esta fase preliminar.

Esta alegación de inadmisibilidad no puede prosperar. Pudiera o no hacerse una adjudicación directa, el órgano administrativo optó por una solicitud de ofertas que se han evaluado, dando lugar a la adjudicación a aquella que resultó económicamente más ventajosa, de acuerdo con los criterios del Pliego. La desestimación de la oferta de la recurrente, impidió que su oferta fuera valorada, por lo que el recurso es admisible

Sexto. La empresa recurrente considera que con la desestimación de su oferta se vulneran los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad, transparencia de los procedimientos y no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos. Entiende que no estaba establecida con la necesaria claridad en los pliegos la desestimación de la oferta basada en la no presentación de las claves de descuento. Considera que no procedía la desestimación porque el pliego señalaba que la empresa adjudicataria dispondrá de un plazo máximo de un mes, contado a partir de que sea notificada.

Esta interpretación no puede prosperar. El tenor literal del pliego es meridianamente claro. No dice que se pueden no presentar los códigos con la oferta y que, de ser



adjudicatario se dispone de un mes para hacerlo. Como hemos transcrito en el antecedente de hecho segundo, el pliego de prescripciones técnicas exigía bien que los productos ofertados estuvieran incluidos en el Catálogo del Sistema de Contratación Centralizada o si precisaban modificación o inclusión de claves en el catálogo se aportara con la oferta la solicitud presentada a la Dirección General de Patrimonio en este sentido. Al no haber incluido en su oferta la solicitud correspondiente, a diferencia del resto de licitadores la oferta del recurrente fue correctamente desestimada.

Séptimo. Alega Xerox, en segundo lugar, otros vicios del procedimiento. En concreto considera que se han introducido modificaciones sustanciales en el pliego de prescripciones técnicas de la solicitud de ofertas respecto del Acuerdo Marco y que un criterio como el de las claves de descuento se exigía como requisito de admisión de ofertas y como criterio de valoración.

No se aprecia la existencia de tales vulneraciones y de existir en ningún caso serían constitutivas de nulidad de pleno derecho y deberían haberse hecho valer en un recurso especial en materia de contratación dirigido contra los pliegos y no ahora, pues como hemos señalado reiteradamente, la presentación de proposiciones por los licitadores implica, conforme al artículo 145.1 del TRLCSP, la aceptación incondicional de los Pliegos, debiendo inadmitirse, por extemporánea, su posterior impugnación: (...) De acuerdo con lo expuesto, la falta de impugnación en plazo de los Pliegos obliga a los recurrentes, en virtud del principio de prohibición de actuación contraria a sus propios actos (*venire contra factum proprium non valet*), a pasar por su contenido, con la única excepción de que se aprecie la concurrencia de causa de nulidad radical en los Pliegos.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. M. V. N. A. , en representación de XEROX ESPAÑA, S.A.U, contra la resolución de desestimación de la propuesta



correspondiente al procedimiento 51/2015/00006 “*Contratación de los servicios de impresión gestionada*” del Servicio de Empleo Público Estatal.

Segundo. Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento producida de conformidad con el artículo 45 del TRLCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.