



Recurso nº 129/2018 C. A. Región de Murcia 9/2018

Resolución nº 420/2018

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

En Madrid, a 27 de abril de 2018.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. C. P. A., en nombre y representación de la mercantil ARCIHA DE SERVICIOS, S.L., contra el acuerdo de exclusión de tal empresa acordado en el procedimiento de licitación del contrato de *“Servicio de personal auxiliar para eventos y edificios e instalaciones municipales del Ayuntamiento de San Javier”*, con expediente nº 53/2017, licitado por el Ayuntamiento de San Javier, el Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Ayuntamiento de San Javier, a través de su Negociado de Contratación, ha tramitado el procedimiento para la licitación del contrato de *“Servicio de personal auxiliar para eventos y edificios e instalaciones municipales del Ayuntamiento de San Javier”*, con expediente nº 53/2017.

El contrato no se divide en lotes.

El valor estimado del contrato es de 245.760,00€, IVA excluido.

Se publicó la licitación del expediente referenciado en el Boletín Oficial de la Región de Murcia el día 24 de noviembre de 2017 y en el perfil de contratante del órgano de contratación.

Segundo. La licitación se ha llevado a cabo de conformidad con los trámites previstos en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSPP en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en las disposiciones de desarrollo de la Ley y, en cuanto no se encuentre derogado por ésta, por el



Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Tercero. Según certificado emitido por el órgano de contratación, han concurrido al presente procedimiento las siguientes empresas:

- ARCIHA DE SERVICIOS, S.L.
- EKIPO MEDIOS, S.L.
- EULEN, S.A.
- HORUS CONTROL DE ACCESOS Y SERVICIOS, S.L.
- SALZILLO SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U
- SERVICIOS AUXILIARES VIRIATO, S.L.
- SURESTE FACILITY SERVICES, S.L.

Cuarto. En la presente licitación es objeto de recurso el acuerdo de exclusión adoptado por la mesa de contratación en fecha 26 de enero de 2018, por los motivos que más adelante se dirán.

Quinto. De acuerdo con lo previsto en el artículo 46.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente informe.

Sexto. El 20 de febrero de 2018, por la Secretaría del Tribunal se dio plazo al resto de licitadores a fin de que pudieran formular alegaciones, habiéndolo verificado así la empresa licitadora SALZILLO SERVICIOS INTEGRALES, S.L.U, adhiriéndose a las alegaciones de la recurrente y solicitando, en consecuencia, la estimación del recurso interpuesto.

Séptimo. El 23 de febrero de 2018 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió conceder la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 43 y 46 del TRLCSP.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La competencia para resolver el recurso especial corresponde a este Tribunal a tenor de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP y en el marco del Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia sobre atribución de competencias de recursos contractuales, suscrito el 4 de octubre de 2012 y publicado en el BOE de 21 de noviembre de 2012.

Segundo. Nos encontramos ante un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 40.1.a) del TRLCSP.

A su vez, es objeto del recurso la exclusión del adjudicatario del procedimiento de contratación, acto susceptible de impugnación conforme al artículo 40.2.b del TRLCSP.

Por todo ello, el objeto del recurso se ha configurado correctamente.

Tercero. En cuanto a la legitimación, el recurrente ha sido partícipe en el procedimiento de licitación, habiéndose acordado su exclusión; por lo que ostenta un interés concreto y preciso conforme al artículo 42 del TRLCSP.

Cuarto. La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal del artículo 44 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, al no haber transcurrido más de quince días hábiles entre la fecha de remisión de la notificación del acto impugnado y la de presentación del recurso.

Quinto. En cuanto al fondo del recurso, el recurrente se alza contra el acuerdo de la mesa de contratación de 26 de enero de 2018, por el que se dispuso su exclusión en el procedimiento de licitación.

El acuerdo de 26 de enero se pronunciaba en los siguientes términos:



«En primer lugar, se comprueba que las mercantiles que a continuación se detallan no cumplen con lo establecido en el referido artículo 8º del Pliego de Cláusulas Administrativas, respecto a las proposiciones de los interesados:

- 1. Arciha de Servicios, S.L.*
- 2. Ekipo Medios, S.L.*
- 3. Eulen, S.A.*
- 4. Salzillo Servicios Integrales, S.L.U.*

Dichas mercantiles han presentado sus ofertas en un único sobre, vulnerando así lo establecido en el Pliego de Cláusulas Administrativas [...]

En consecuencia, y a propuesta de la Presidenta, la Mesa de Contratación, por unanimidad de sus miembros presentes, adopta los siguientes acuerdos:

Primero. - Proponer al órgano de contratación la exclusión de las siguientes mercantiles, puesto que han presentado sus ofertas en forma de un único sobre, vulnerando así lo establecido en el artículo 8º del Pliego de Cláusulas Administrativas:

- Arciha de Servicios, S.L.*
- Ekipo Medios, S.L.*
- Eulen, S.A.*
- Salzillo Servicios Integrales, S.L.U».*

Respecto a los hechos que han motivado la exclusión tal y como ha quedado relatada, estos son incontrovertidos, pues no se niega por la recurrente que haya presentado su oferta en un único sobre exterior, sin perjuicio de que dentro del mismo sí se hayan separado los sobres individualmente.

El órgano de contratación invoca la literalidad de los pliegos, considerando que son suficientemente expresivos, y que además la razón de la forma de presentación se encuentra en diferentes expedientes administrativos previos en los que la apertura de los



sobres había generado problemas, por lo que la división encuentra su razón de ser en evitar confusiones indeseadas o errores en la apertura de sobres.

La cuestión discutida se regula en el pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP), que se ocupa expresamente de la forma de presentación de las ofertas en la cláusula 8ª, en los siguientes términos:

*«Forma de presentación: al efecto de garantizar el carácter secreto de las proposiciones hasta el momento de la licitación pública, se deberán presentar en **TRES SOBRES CERRADOS**, identificados en su exterior con el nombre y apellidos o razón social de la empresa y la firma del licitador o persona que lo represente, así como todos aquellos datos necesarios para su identificación (CIF o número de DNI del licitador, número de DNI del representante, dirección, teléfono, fax y correo electrónico a efecto de notificaciones).*

NOTA IMPORTANTE: En cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 80 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, y a fin de evitar accidentes en la manipulación de los envíos que puedan derivar en la apertura no deseada de alguno de los sobres de la licitación, con la consiguiente ruptura del secreto de las proposiciones y la necesidad de anular el procedimiento, se comunica a los licitadores que la oferta debe ser presentada en tres sobres cerrados. Si por el volumen de la documentación fuere necesario adoptar la forma de caja, paquete o similar, deberán siempre ser presentados/as en el Registro General del Ayuntamiento de San Javier como tres "unidades independientes" y perfectamente identificables sin necesidad de realizar operación alguna de apertura, corte con tijera, despegue de solapas, o manipulación de cualquier tipo. Es decir, en ningún caso, los funcionarios municipales abrirán sobres/cajas/paquetes o similares para comprobar que dentro de los mismos se encuentran los tres sobres/cajas/paquetes que contienen la oferta del licitador. De no ser presentado en la forma indicada, podrá tener acceso al Ayuntamiento, pero su registro como unidad única comportará la exclusión del licitador del procedimiento, por incumplimiento de lo dispuesto en la presente cláusula sobre "forma de presentación de ofertas"».



El tenor literal no deja lugar a dudas en cuanto a la forma de presentación exigida, así como en cuanto a la consecuencia en caso de incumplimiento por parte de los licitadores.

Sexto. El artículo 145 del TRLCSP establece en sus dos primeros apartados:

«1. Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna.

2. Las proposiciones serán secretas y se arbitrarán los medios que garanticen tal carácter hasta el momento de la licitación pública, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 148 y 182 en cuanto a la información que debe facilitarse a los participantes en una subasta electrónica o en un diálogo competitivo».

Por su parte, el artículo 80 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, prevé en sus apartados 1 a 4:

«1. La documentación para las licitaciones se presentará en sobres cerrados, identificados, en su exterior, con indicación de la licitación a la que concurren y firmados por el licitador o la persona que lo represente e indicación del nombre y apellidos o razón social de la empresa. En el interior de cada sobre se hará constar en hoja independiente su contenido, enunciado numéricamente. Uno de los sobres contendrá los documentos a que se refiere el artículo 79.2 de la Ley y el otro la proposición, ajustada al modelo que figure en el pliego de cláusulas administrativas particulares, conteniendo, en los concursos, todos los elementos que la integran, incluidos los aspectos técnicos de la misma.

No obstante, cuando se haga uso de lo dispuesto en el artículo 86.2 de la Ley, en el sentido de concretar la fase de valoración en que operarán los criterios de adjudicación, el sobre de la proposición económica contendrá exclusivamente ésta, y se presentarán, además, tantos sobres como fases de valoración se hayan establecido.



2. Los sobres a que se refiere el apartado anterior habrán de ser entregados en las dependencias u oficinas expresadas en el anuncio o enviados por correo dentro del plazo de admisión señalado en aquél, salvo que el pliego autorice otro procedimiento, respetándose siempre el secreto de la oferta.

3. En el primer caso, las oficinas receptoras darán recibo al presentador, en el que constará el nombre del licitador, la denominación del objeto del contrato y el día y hora de la presentación.

4. Cuando la documentación se envíe por correo, el empresario deberá justificar la fecha de imposición del envío en la oficina de Correos y anunciar al órgano de contratación la remisión de la oferta mediante télex, fax o telegrama en el mismo día. También podrá anunciarse por correo electrónico, si bien en este último caso sólo si se admite en el pliego de cláusulas administrativas particulares. El envío del anuncio por correo electrónico sólo será válido si existe constancia de la transmisión y recepción, de sus fechas y del contenido íntegro de las comunicaciones y se identifica fidedignamente al remitente y al destinatario. En este supuesto, se procederá a la obtención de copia impresa y a su registro, que se incorporará al expediente.

Sin la concurrencia de ambos requisitos no será admitida la documentación si es recibida por el órgano de contratación con posterioridad a la fecha y hora de la terminación del plazo señalado en el anuncio.

Transcurridos, no obstante, diez días siguientes a la indicada fecha sin haberse recibido la documentación, ésta no será admitida en ningún caso».

Y para concluir, 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, preceptúa en el artículo 26 que:

«La documentación relativa a los criterios cuya ponderación dependa de un juicio de valor debe presentarse, en todo caso, en sobre independiente del resto de la proposición con objeto de evitar el conocimiento de esta última antes de que se haya efectuado la valoración de aquéllos».



Como puede apreciarse, y a diferencia de lo que se invoca por la mercantil recurrente, no existe ningún derecho de los licitadores a presentar su proposición en un solo sobre, más bien al contrario, en los preceptos transcritos la presentación de las ofertas se configura en sobres (en plural) independientes, y sólo si los pliegos prevén otra cosa, respetando siempre los principios de igualdad y confidencialidad, podría aceptarse otra forma de presentación.

Aun cuando se envíen los sobres por correo, el RGLCAP de 2001 habla de sobres en plural, sin avalar la tesis de la recurrente ni de la mercantil SALZILLO, y además, obliga a anunciar el envío de tal modo, por lo que no hay peligro de confusión o error en cuanto al número de sobres que se envían.

Por tanto, el PCAP, que tiene el carácter de *lex contractus*, estableció de forma meridianamente clara que las proposiciones debían presentarse en tres unidades separadas en todo caso, y que el incumplimiento de tal circunstancia sería causa de exclusión. Por tanto, la resolución adoptada es ajustada a Derecho.

No infringe tal decisión el derecho de acceso a la contratación, pues como hemos visto, el acceso estaba garantizado, siempre que se cumplieran las prescripciones del pliego.

Por último, tampoco existe el derecho de subsanación que invoca el recurrente, pues para ello habría que haber permitido, o bien la apertura de los sobres, lo que contrariaría los pliegos, o bien la autorización para presentar de nuevo toda la oferta, lo cual es todo punto contrario a la normativa.

Un supuesto parecido al aquí discutido fue ya resuelto por este Tribunal, con carácter igualmente confirmatorio, en la Resolución 28/2017, de 13 de enero. Pero sobre todo, han de traerse a colación aquí las palabras de la Sala Sexta del Tribunal General de la Unión Europea, de 30 de abril de 2014 (asunto T 637/11, Euris contra el Parlamento Europeo y la Comisión Europea):

«[...] no puede aceptarse la interpretación de la demandante según la cual, aunque no fuera sellado en el sentido que acaba de recordarse, había que considerar que el sobre exterior del transportista era uno de los dos sobres exigidos en el anuncio de licitación y



que cumplía las exigencias del punto 2, apartado 4, de dicho anuncio. En efecto, aun suponiendo, al igual que la demandante, que el sistema de cierre de los sobres facilitados por un transportista presente garantías equivalentes, en cuanto a la protección de la confidencialidad de su contenido, al sellado exigido por el anuncio de licitación, es evidente que, cuando un licitador ha incumplido la obligación clara, precisa e incondicional resultante del anuncio de licitación de enviar su oferta en dos sobres sellados, debe considerarse que dicho licitador ha incumplido las exigencias impuestas a todos los licitadores que hayan decidido presentar una oferta en el procedimiento de adjudicación controvertido en el caso concreto».

A la vista de los fundamentos de derecho expuestos, procede desestimar el recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J. C. P. A., en nombre y representación de la mercantil ARCIHA DE SERVICIOS, S.L., contra el acuerdo de exclusión de tal empresa acordado en el procedimiento de licitación del contrato de *“Servicio de personal auxiliar para eventos y edificios e instalaciones municipales del Ayuntamiento de San Javier”*, con expediente nº 53/2017, licitado por el Ayuntamiento de San Javier; confirmando íntegramente el acto impugnado.

Segundo. Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento prevista en el artículo 45 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

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 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del



Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, 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 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.