



**Recurso nº 915/2013**

**Resolución nº 017/2014**

## RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 17 de enero de 2014.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. J.B.B., en su condición de Gerente, actuando en nombre y representación de INKOA SISTEMAS, S.L., contra el acuerdo del órgano de contratación de la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC), de 12 de noviembre de 2013, por el que se excluyó del procedimiento de licitación relativo al contrato de suministro denominado “Suministro e instalación de cámaras frigoríficas de conservación, congelación y de cultivo. Equipamiento de infraestructuras cofinanciado con Fondos Feder. CSIC11-1C-250” (Exp. 612-13), convocado por la citada Entidad Pública, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución.

### ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.** Por la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas se publicó anuncio de contratación de suministro, con destino para el Instituto de la Grasa dependiente de la referida Agencia Estatal, con la siguiente denominación “Suministro e instalación de cámaras frigoríficas de conservación, congelación y de cultivo. Equipamiento de infraestructuras cofinanciado con Fondos Feder. CSIC11-1C-250”. Asimismo, se publicó el anuncio de la licitación en el perfil del contratante de la Entidad Pública y en la Plataforma de Contratación del Estado.

**Segundo.** En el plazo de presentación de ofertas, se presentaron las correspondientes a varios licitadores, entre ellos la de la aquí recurrente. Constituida la Mesa de Contratación y analizados los sobres de cada propuesta, con fecha 12 de noviembre de 2013 se adopta el siguiente acuerdo:

*“EXCLUIR a la empresa INKOA SISTEMAS, S.L., por incluir en el Sobre 2 de Documentación Técnica no cuantificable automáticamente, el establecimiento del Plazo de Garantía, que debe figurar en el Sobre 3, de Proposición Económica y Documentación Técnica cuantificable automáticamente, tal y como se establece en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, lo cual motiva su EXCLUSIÓN del presente procedimiento.”*

Acuerdo de 12 de noviembre de 2013, notificado el 15 de noviembre siguiente, contra el que la entidad aquí recurrente anunció por fax enviado el 20 de noviembre la interposición del recurso especial, y seguidamente con fecha de entrada en el Registro del órgano de contratación de 29 de noviembre de 2013 ha interpuesto el presente Recurso Especial en Materia de Contratación.

**Tercero.** El acuerdo de exclusión dictado por la Mesa de Contratación se fundamentaba en haber incluido en el Sobre 2 referido a Documentación Técnica no cuantificable automáticamente, el establecimiento del plazo de garantía que figuraba en la página 63 de la oferta técnica del licitador, y el punto 10: Plazo de Garantía. Esa información debía figurar en el Sobre 3 referido a Proposición Económica y Documentación Técnica cuantificable automáticamente, incumpliendo el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares en su Anexo 6.

En el escrito de recurso de 28 de noviembre de 2013, la recurrente alega que el plazo de garantía que ella incluyó en el Sobre 2, es la garantía establecida por defectos de fabricación de los componentes (léase elementos de la instalación, salvo consumibles, tales como paneles, equipos de climatización, humidificadores, estanterías, etc.). Que esta garantía no es la del equipo completo, por lo que esa garantía no está establecida como cuantificable según los pliegos, por lo que solicita la anulación del acuerdo de exclusión, en cuanto su documentación cumple rigurosamente los pliegos del contrato.

**Cuarto.** Recibido el escrito de impugnación en el Tribunal, se comunicó al órgano de contratación, reclamando el expediente administrativo, que fue remitido por el mismo, junto con el correspondiente informe. En él se sustenta la legalidad de la exclusión del licitador recurrente. Básicamente en el referido informe se dice que la empresa INKOA ha incluido en el Sobre nº 2 información relativa al plazo de garantía que debe incluirse en el sobre nº 3: sigue diciendo que INKOA oferta un plazo de garantía de 4 años para el

equipo completo, dado que indica que “esta garantía cubre todos los defectos de la instalación salvo consumibles y la corrección de fallos debido al mal uso o negligencias por parte del cliente”, y como según indica el Pliego de Prescripciones Técnicas, el plazo de garantía que se requiere mínimo es de 2 años, al haber incluido esta información de un plazo de garantía de 4 años, el órgano de contratación conoce, antes de la apertura de la oferta económica y técnica cuantificable de modo automático, que la empresa INKOA obtiene 6 puntos en concepto de ampliación de garantía, por lo que su oferta incumple la cláusula 6.3 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

**Quinto.** Ofrecido en fecha 13 de diciembre de 2013 trámite de audiencia por plazo de cinco días al resto de licitadores (art. 46.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público -en adelante TRLCSP-, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/3011, de 14 de noviembre), la empresa ARALAB (Equipamientos de Laboratorio y Electromecánica Geral, Ltda.), presentó alegaciones, consistentes en que el plazo de garantía ofrecido en el punto 10 de su oferta técnica, al incluir esa información en el sobre nº 2, es una garantía completa del suministro o equipo completo, por lo que se ha infringido la prohibición impuesta en el Anexo 6 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, al deberse incluir esa información en el sobre nº 3, de lo que resulta que el recurso no debe prosperar.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** De acuerdo con el artículo 41.1 del TRLCSP, este Tribunal es competente para conocer del recurso especial en materia de contratación, interpuesto por la parte recurrente.

**Segundo.** La sociedad aquí recurrente ostenta legitimación para recurrir, como licitador excluido del procedimiento de licitación (art. 42 del TRLCSP).

**Tercero.** El acuerdo de exclusión del procedimiento de licitación adoptado por el órgano de contratación de la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas, de fecha 12 de noviembre de 2013, es un acto de trámite cualificado, por cuanto determina la imposibilidad de continuar el procedimiento para el licitador afectado, tal y como se recoge expresamente en el art. 40.2, b) del TRLCSP.

**Cuarto.** El recurso se ha presentado dentro del plazo de quince días hábiles previsto en el artículo 44.2 del TRLCSP.

**Quinto.** La cuestión nuclear a decidir en el presente recurso administrativo, es si la información facilitada por la recurrente en el sobre 2 que contenía su propuesta de memoria técnica, en la que incluía en el punto 10, garantía, debía haberse incluido exclusivamente en el sobre 3, y el no haberlo hecho así, la propuesta contravenía los Pliegos de contratación, como sostiene el acuerdo recurrido; o podía perfectamente ser incluida en el sobre 2 como sostiene la parte recurrente, y en su actuación no se infringía prohibición alguna.

Para ello hay que resaltar que la información facilitada por la recurrente incluida en el sobre nº 2, en el punto 10. Plazo de Garantía, tenía la siguiente redacción: *“La empresa INKOA SISTEMAS establece para cualquier defecto de fabricación un plazo de garantía de 4 años de garantía a partir de la fecha de finalización de la puesta en marcha y entrega del suministro. Esta garantía cubre todos los elementos de la instalación salvo consumibles y la corrección de fallos debido al mal uso o negligencias por parte del cliente. Estas garantías se extinguirán en caso de que personal ajeno a INKOA SISTEMAS lleve a cabo modificaciones o reparaciones de los materiales y sistemas sin autorización expresa de INKOA SISTEMAS.”* La recurrente sostiene que esa garantía de 4 años se refiere a los defectos de fabricación de los componentes, esto es, a los elementos de la instalación, tales como paneles, equipos de climatización, humidificadores, estanterías, excluyendo los consumibles y la mala praxis o mal uso o negligencias de personal del cliente. Esta garantía no es del equipo completo, dice.

No obstante esa alegación, es lo cierto como dice el otro licitador que aquí ha comparecido, ARALAB, que la garantía ofrecida en el punto 10, cubre todos los elementos de la instalación, cubre la instalación completa, el equipo completo, porque del propio tenor del referido punto 10 al aludir a que la garantía cubre todos los elementos de la instalación, se está garantizando la instalación completa, el equipo completo, excluyendo naturalmente los consumibles y la mala praxis del personal de la Administración contratante, aspectos estos dos últimos que no son garantizables. Y esa información, al aumentar el plazo mínimo de garantía de 2 años a 4 años, está produciendo una puntuación adicional a su oferta de 6 puntos, cuando todavía no se han

abierto los sobres nº 3 de todos los licitadores, con lo que la oferta de INKOA SISTEMAS, S.L. está obteniendo una ventaja frente a los demás licitadores en el momento de apertura de los sobres nº 2 de los licitadores.

Es por ello que en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, se señala con claridad la información que debe facilitarse en cada uno de los sobres, nº 1, 2 y 3.

Así, en el Anexo 6 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, se señala: *“En ningún caso en los sobres 1 y 2 se podrán incluir referencias o anotaciones sobre aspectos que deban ser evaluados mediante fórmulas o de modo automático. El incumplimiento de este requisito supondrá la exclusión de la oferta.”*

En el Apartado 6.2. Sobre nº 2, se señala igualmente: *“Sólo se incluirá en este sobre la proposición técnica referida a los criterios para cuya valoración sea preciso un juicio de valor. La inclusión en este sobre de cualquier aspecto de la oferta técnica o económica que sea evaluable de modo automático o mediante fórmulas, supondrá la exclusión de la oferta.”*

Y en el Apartado 6.3 Sobre nº 3, se señala también: *“Serán excluidos los licitadores que presenten la proposición económica o hagan referencia a algún aspecto de la proposición técnica que deban cuantificarse mediante fórmulas o de modo objetivo, en un sobre distinto al reservado para ello (sobre nº 3)”*.

Mandatos contenidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que obligan a todos los licitadores, así como a la Administración contratante, y que contienen la prohibición que ha sido incumplida por la sociedad recurrente, por lo que el acuerdo de exclusión recurrido es conforme a Derecho.

**Sexto.** El acuerdo de 12 de noviembre de 2013 recurrido se acomoda al Ordenamiento Jurídico porque, con la exclusión de la recurrente acordada, se aplican los principios propios de la contratación pública de secreto de las proposiciones, igualdad de trato y no discriminación. Sirva como antecedente el criterio sostenido por este Tribunal en anteriores resoluciones y aplicable igualmente en el presente recurso, la resolución nº 047/2012, de 3 de febrero de 2010, en la que se dijo: *“...Así, si se admitieran las documentaciones correspondientes a los licitadores que no hayan cumplido la exigencia*

*de presentar separadamente la documentación exigida, la general, la sujeta a juicio de valor y la evaluable de forma automática, la documentación en este caso a incluir en el sobre 3 y referida al plazo de entrega de los informes mensuales o a determinadas acreditaciones que se han incluido en el sobre 2, haría que los técnicos, al realizar su valoración, dispusieran de una información que no es conocida respecto de todos los licitadores, sino solo de aquéllos que han incumplido la exigencia reseñada, lo cual supone que su oferta será valorada con conocimiento de un elemento de juicio que falta en las otras, infringiéndose así los principios de igualdad de trato y no discriminación consagrados en el TRLCSP. Ello supone también la infracción del principio de secreto de las proposiciones exigido en el artículo 145.2 de la Ley citada, pues documentación o información que debiera de estar incorporada en el sobre 3 se conoce con anterioridad a la apertura del mismo.”*

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.B.B., actuando en nombre y representación de INKOA SISTEMAS, S.L, contra el acuerdo de 12 de noviembre de 2013 de la Agencia Estatal Consejo Superior de Investigaciones Científicas (CSIC), de exclusión del procedimiento de licitación del contrato de suministro denominado “Suministro e instalación de cámaras frigoríficas de conservación, congelación y de cultivo. Equipamiento de infraestructuras cofinanciado con Fondos Feder: CSIC11-1C-250”, por haber infringido la oferta de la sociedad recurrente, entre otros, el Anexo 6 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, y no incurrir el acuerdo en vicio de ilegalidad alguno.

**Segundo.** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del presente 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 de 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.