

Recurso 532/2024
Resolución 583/2024
Sección Primera

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

Sevilla, 22 de noviembre de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **EUROCEBRIÁN S.L.** contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato denominado «Adquisición de los suministros para la bolsa del corredor que se entregará a los participantes en el evento deportivo denominado “carrera Urbana Internacional Noche de San Antón 2025”, a celebrar el día 18 de enero de 2025 en Jaén y organizada por el Patronato Municipal de Deportes de Jaén, Organismo Autónomo del del Ayuntamiento de Jaén» convocado por el citado Patronato Municipal (Expte. EXPD.317/2024/RESO-PMD), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 9 de julio de 2024 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación, por procedimiento abierto simplificado y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil, siendo el valor estimado del contrato de 175.750 €.

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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Según resultó del acta de fecha 5 de agosto de 2024, la mesa de contratación acordó la exclusión de la oferta presentada por la entidad EUROCEBRIÁN, S.L., contra la que dicha empresa interpuso recurso especial en materia de contratación que fue estimado mediante la Resolución 373/2024, de 13 de septiembre, de este Tribunal, la cual anuló la adjudicación y acordó la retroacción de actuaciones a fin de que se procediera a la admisión de la oferta de la recurrente.

SEGUNDO. El 24 de septiembre de 2024, la mesa de contratación procedió a dar cumplimiento a la anterior Resolución de este Tribunal, aceptando la oferta de la ahora recurrente y, habiendo solo dos licitadores en el procedimiento, elevó propuesta de adjudicación a EUROCEBRIÁN S.L. por ser su oferta la mejor posicionada en el orden de clasificación con arreglo al único criterio de adjudicación (el precio).

Mediante requerimiento de 25 de septiembre de 2024, se solicitó a EUROCEBRIÁN S.L. la documentación previa a la adjudicación y, posteriormente, el 7 de octubre de 2024, se emitió nuevo requerimiento a la citada empresa del siguiente tenor: <<A la vista de la propuesta de la Mesa de Contratación, para la adjudicación del contrato de referencia, a favor de la mercantil EUROCEBRIAN, S.L., (...), dado que al día de la fecha no han remitido a este Patronato Municipal de Deportes de Jaén, las muestras de los suministros referidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, toda vez que en su momento, no remitieron los suministros (camisetas, mochilas, gym-bag y medallas) con las prescripciones que deberían de regir los suministros para la bolsa del corredor, se le requiere, a fin de que en el plazo de 5 días a contar desde la publicación en el Perfil del Contratante en la Plataforma de Contratos del Sector Público, aporte en el registro de este Patronato Municipal de Deportes de Jaén, sito en Carretera de Granada s/n 23.001-Jaén, la siguiente documentación tal como se describe en el ANEXO III Solvencia Económica y Técnica, del Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, ya que se ha recibido la documentación del punto 1, faltando la siguiente documentación:

El criterio para la acreditación de la solvencia técnica y profesional, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 89, apartado 1.e de la Ley 9/2017, LSCP. Dicho artículo establece que: “Muestras, descripciones y fotografías de los productos a suministrar, cuya autenticidad pueda certificarse a petición de la entidad contratante”>>.

Finalmente, mediante Resolución del órgano de contratación, de 15 de octubre de 2024, se acordó la exclusión de EUROCEBRIÁN S.L., porque “queda acreditado que la muestra presentada no reúne las características requeridas del producto, lo cual supone un incumplimiento del pliego de prescripciones técnicas particulares”. Ese mismo día la resolución fue remitida a la ahora recurrente y publicada en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

TERCERO. El 8 de noviembre de 2024, EUROCEBRIÁN S.L. presentó en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación contra la anterior resolución de exclusión.

Mediante oficio de 11 de noviembre de 2024, se dio traslado del recurso al órgano de contratación y se le requirió la documentación necesaria para su tramitación y resolución que, posteriormente, ha tenido entrada en este Tribunal.

El 15 de noviembre de 2024, este Tribunal adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación.

Habiéndose cumplimentado el trámite de alegaciones al recurso con el único licitador interesado en el procedimiento, han sido formuladas en plazo por la entidad IMPORTACIONES GALIANO, S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

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, toda vez que el organismo autónomo adscrito al Ayuntamiento de Jaén no ha manifestado que disponga de otro órgano, a través del Ayuntamiento o de la Diputación Provincial, para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal la documentación necesaria para su resolución.



SEGUNDO. Legitimación.

La entidad recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 48 de la LCSP, en su condición de empresa que ha sido excluida del procedimiento de adjudicación.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la exclusión de un licitador en el procedimiento de adjudicación de un contrato de suministro 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.b) de la LCSP

CUARTO. Plazo de interposición.

Procede analizar si el recurso se ha interpuesto en plazo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Al respecto, debe tenerse en cuenta que el órgano de contratación alega la inadmisión del recurso por extemporaneidad, con base en lo dispuesto en el artículo 50.1, apartados c, d y g de la LCSP y Disposición adicional decimoquinta del citado texto legal -conforme a la cual los plazos computan desde la fecha de envío de la notificación siempre que el acto notificado se haya publicado el mismo día del envío en el perfil de contratante-. En este sentido, manifiesta el citado órgano que la puesta a disposición de la resolución de exclusión y su publicación en el perfil de contratante tuvieron lugar el mismo día -15 de octubre de 2024- por lo que el plazo para interponer el recurso finalizó el día 6 de noviembre de 2024, habiéndose presentado este el 8 de noviembre de 2024.

Y, en efecto, procedería declarar la extemporaneidad del recurso por aplicación de los preceptos invocados en el informe al recurso, si no fuese porque el contenido de la notificación es defectuoso. En este sentido, el artículo 40, apartados 2 y 3, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, dispone que *“2. 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.*

3. Las notificaciones que, conteniendo el texto íntegro del acto, omitiesen alguno de los demás requisitos previstos en el apartado anterior, surtirán efecto a partir de la fecha en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la resolución o acto objeto de la notificación, o interponga cualquier recurso que proceda”.

Y, asimismo, el artículo 19.5 párrafo segundo del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, establece que *“(…) si las notificaciones referidas a la exclusión de un licitador o a la adjudicación de un contrato, contravienen los requisitos del artículo 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre [la referencia debe entenderse hecha actualmente al artículo 40.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre], 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”.

En el supuesto aquí analizado, el pie de recurso de la resolución impugnada es erróneo porque menciona el recurso potestativo de reposición previo al contencioso-administrativo, en lugar del recurso especial en materia de contratación que es la vía de impugnación procedente. Ello determina que, por aplicación de la regulación expuesta, el plazo de interposición comience 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 que proceda*”, hallándose el presente recurso formalizado en plazo por esta circunstancia.

QUINTO. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.

Con carácter previo, para una mejor comprensión de las alegaciones de las partes, se reproduce parcialmente -en lo que aquí interesa- el contenido de la resolución de exclusión impugnada:

<< Primero (...) en el Artículo 89 de la misma Ley [se refiere a la LCSP] regula lo siguiente, “1. En los contratos de suministro la solvencia técnica de los empresarios deberá acreditarse por uno o varios de los siguientes medios, a elección del órgano de contratación:

(...)

e) Muestras, descripciones y fotografías de los productos a suministrar, cuya autenticidad pueda certificarse a petición de la entidad contratante.

Segundo.- De acuerdo con la normativa citada, en Anexo III del Cuadro de Características del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), de la licitación de referencia, se exige la Solvencia Económica y Técnica y la forma de acreditarla,

“(...) 2. El criterio para la acreditación de la solvencia técnica y profesional, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 89, apartado 1.e de la Ley 9/2017, LSCP. Dicho artículo estable que: “Muestras, descripciones y fotografías de los productos a suministrar, cuya autenticidad pueda certificarse a petición de la entidad contratante”.

Tercero.- De acuerdo con el punto 2 del Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares (PPTP), se recoge que los suministros a incluir en la Bolsa del Corredor, son los que se relacionan a continuación, con la determinación de las características técnicas que deberán cumplir los licitadores:

2.A. CAMISETAS.

2.A.1. Características Técnicas.

- Camiseta técnica fullprint diseño exclusivo.*
- Manga corta.*
- Material: 95% poliéster 5% Spandex técnico microperforado.*
- Calidad: 140 gsm. HQ.*
- Cuello con más elastano para mayor elasticidad.*
- Tapacosturas a color personalizado con logo y color fluor.*
- Acabados en material microperforado.*
- Diseño en toda la superficie y a todo color aprobado por el Patronato.*
- Etiqueta cuello personalizada y tapacosturas con diseño cliente.*
- Etiqueta trasera impresa con textos legales antirroaduras.*

2.A.2. Impresión

- Color y hasta un máximo de 10 impresiones de logos.*
- Logotipos del evento a todos los colores.*



- *Texto asociado de entre 10 y 15 palabras y/o signos.*

2.A.3. Tallaje. (...)

2.A.4. Presentación.

- *Etiqueta cuello termo impresión en DTF con Talla más Logo.*
- *Bolsa de presentación individual realizada con material reciclado Rpet y personalizada con logo edición para San Antón.*
- *Hangtag según diseño aprobado por el Patronato*
De acuerdo con el acta del Órgano de Asistencia del órgano de Contratación del Patronato Municipal de Deportes de Jaén, con fecha 24 de septiembre de 2024 se le comunica a la empresa mercantil EUROCEBRIAN SL., con C.I.F. B-97199806, que ha sido seleccionada su oferta como la más ventajosa, y se le da plazo para que acredite la solvencia requerida.

2.B. MOCHILA

(...)

2.C. GYM-BAG

(...)

2.D. MEDALLA. ADULTO.

- *Material: metal.*
- *Troquelado con forma de catedral.*
- *Lanyard sublimado a todo color por ambas caras.*
- *Grosor y calidad de lanyard (no lazo).*
- *Medida de longitud especial (90cm).*
- *Parte de metal con impresión a todo color y metal en relieve personalizado.*

2.E. MEDALLA. INFANTIL.

(...)

Quinto.- *Que con fecha 1 de octubre de 2024, la empresa remite mediante registro electrónico número 2024031210 los siguientes documentos:*

- *Certificado ROLECE.*
- *Certificado AEAT.*
- *Certificado Seguridad Social.*
- *Certificado Ayuntamiento Jaén.*

Sexto.- *Con fecha 8 de octubre de 2024, presenta escrito la empresa mercantil EUROCEBRIAN S.L. (...), cuyo contenido literal es el siguiente:*

“Estimados Sres./as.,

De acuerdo a la notificación recibida ayer referente al Expediente 317/2024/RESO-PMD, Bolsa del Corredor San Antón 2025 me dirijo a ustedes, con objeto de confirmar que se están preparando muestras para ser enviadas en el día de hoy.

Asimismo, en dicha notificación se especifica que las muestras nunca fueron enviadas. Nos gustaría precisar que eso no es del todo exacto, sí que se enviaron muestras de material (adjunto justificante de envío). Obviamente, el material que especifica el Pliego no es estándar y se envió material equivalente, pero con diferencias en sus características técnicas, con objeto de demostrar que la empresa cuenta con experiencia en el suministro de este tipo de material deportivo.

Desde el momento de la adjudicación de contrato se han estado definiendo los diseños definitivos trabajando conjuntamente con el personal del Ilmo. Ayuntamiento de Jaén. Es un proceso que todavía no está terminado, por lo



que no se pueden suministrar muestras iguales al producto final. Hay que tener en cuenta de que se trata de un producto a medida, por lo que llevaría más de 5 días preparar el material una vez se haya confirmado el diseño definitivo.

Por tanto, teniendo en cuenta todo lo anterior, se va a proceder al envío del siguiente material:

- 1 camiseta con la composición exigida en materiales, pero en una proporción ligeramente distinta, donde se verá que podemos producir camisetas con la composición exigida. Al no ser una proporción estándar no ha sido posible conseguir una muestra exacta.
- 1 mochila con las características solicitadas y con medidas similares a las solicitadas. Medidas exactas se conseguirá una vez se lance la fabricación (no son medidas estándar).
- 1 gym bag con las características solicitadas y con medidas similares a las solicitadas. Medidas exactas se conseguirá una vez se lance la fabricación (no son medidas estándar).
- 1 medalla infantil en madera con diseño semi definitivo.
- 1 medalla adulto en metal con características muy similares a las exigidas en el Pliego.

Quedo a su entera disposición, reciba un cordial saludo,”

Séptimo.- Resaltar que el contrato se encuentra en la fase previa a la adjudicación, estando el presente contrato en la fase de actuaciones previas a la formalización del contrato tal y como viene establecido en el punto 2.5 del PCAP, por lo que no se ha procedido a realizar la resolución de adjudicación, al no aportar el punto dos del Anexo III, del PCAP.

Así, desde EUROCEBRIAN SL se especifica que “Obviamente, el material que especifica el Pliego no es estándar y se envió material equivalente, pero con diferencias en sus características técnicas, con objeto de demostrar que la empresa cuenta con experiencia en el suministro de este tipo de material deportivo.” hecho que no puede ser ninguna excusa por parte del licitador, toda vez que disponen desde el momento de la publicación de la oferta del tiempo necesario para poder suministrarse del material que cumpla con los estándares mínimos establecidos por el Órgano de Contratación, hecho al que no va a renunciar este último, que tiene como fin último velar por el cumplimiento de los pliegos.

Con fecha 26 de julio de 2024, la empresa remite a dicho Patronato la documentación requerida en el Anexo I, Anexo II y Anexo III, del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares. La empresa indica lo siguiente en el tipo de muestras: “Aportamos muestras de trabajos realizados anteriormente de camisetas, mochilas, gym-bay y medallas. Los suministros cumplirán con las características técnicas y estéticas solicitadas en su momento por el Patronato Municipal de Deportes de Jaén en cuanto colores, personalización, materiales y dimensiones”.

Octavo.- Con fecha 7 de octubre de 2024, se le requiere la subsanación de incidencia en la presentación del sobre número 1 a la empresa, del punto dos del Anexo III Solvencia Económica y Técnica del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, toda vez que según en el punto anterior las muestras enviadas por la empresa no cumplían el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, punto obligatorio de la licitación, dándole un plazo prudencial para la aportación de muestras que cumplan con los pliegos. Con fecha 9 de octubre de 2024, se reciben las muestras solicitadas a la empresa en este patronato.

Noveno.- Que tal y como se determina en el artículo 2.5 del PCAP, donde se establece la documentación que se debe remitir antes de la adjudicación del contrato, cuyo contenido literal dice:

“En la Administración del Patronato Municipal de Deportes de Jaén, se examinará la documentación presentada, pudiéndose solicitar los informes técnicos que se consideren precisos y se relacionen con el objeto del contrato. Si se observaran defectos materiales subsanables en la documentación presentada, se podrá conceder un plazo no superior a tres días hábiles para la subsanación de los mismos, que se contarán a partir de la comunicación que se



efectuará al licitador. De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que la persona licitadora ha retirado su oferta.”

Décimo.- Solicitado el análisis de las muestras aportadas por la empresa, con fecha 14 de octubre de 2024 se recibe dos informes técnicos periciales encargados por el Patronato Municipal de Deportes cuyas conclusiones finales son las siguientes:

PRIMER INFORME:

“INFORME PERICIAL DE D. (...). PERITO TÉCNICO JUDICIAL.
(...)

El material analizado que NO cumple con las prescripciones técnicas ha sido:

1. CAMISETAS (...)
2. MOCHILA (...)
3. GYM – BAG (...)
4. MEDALLA INFANTIL (...)

SEGUNDO INFORME:

“INFORME PERICIAL DE D. (...). PERITO RIESGOS DIVERSOS.

En base a lo anteriormente expuesto, emitimos el presente informe según nuestro leal saber y entender, considerando que en función de nuestras comprobaciones-verificaciones, según inspección ocular sobre las muestras que se aportan por parte del PMD del Ayuntamiento de Jaén, correspondiente con suministros necesarios para incluir en la bolsa del corredor(...), NO SE AJUSTAN a las características técnicas que se recogen el “PLIEGO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS PARTICULARES” (Anexo I del presente informe), con la excepción expuesta en Pto 1.3.4. Medalla Adulto, la cual SI SE AJUSTA POR COMPLETO a lo requerido en dicho PPTP” (...)>>.

I. Alegaciones de la recurrente.

Solicita que se resuelva “anular la citada propuesta de exclusión de la recurrente, con la retroacción de las actuaciones hasta el momento inmediatamente anterior a dicha exclusión, para proceder a una nueva adjudicación conforme a pliegos y derechos, acordando como no ajustada a derecho la resolución por la que se declara la exclusión de EUROCEBRIÁN S.L. del proceso de adjudicación, y continuando el procedimiento de contratación conforme a lo previsto en la LCSP, con todo lo demás que sea procedente en Derecho”.

Funda esta pretensión, en síntesis, en los siguientes argumentos:

1) La mesa de contratación admitió la oferta de EUROCEBRIÁN S.L. y elevó propuesta de adjudicación al órgano de contratación. Al proceder de este modo, estaba considerando que el licitador propuesto como adjudicatario reunía todos los requisitos de personalidad, capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar. Ello significa que el licitador ha superado la fase de admisión y pasa a la de adjudicación, siendo improcedente la exclusión por razones de solvencia técnica en la fase de adjudicación. Además, los dos informes periciales solicitados por el órgano de contratación se emiten por personas cuya actividad no tiene relación con el material deportivo.

2) El único motivo por el que la mesa le excluyó anteriormente fue por no disponer del CNAE C141, sin que se argumentara además que podía no cumplir con la solvencia técnica o profesional requerida en los pliegos. Al efecto, señala la recurrente que “Si a EUROCEBRIÁN S.L. única y exclusivamente se le excluía por no disponer del CNAE citado, sin mención alguna a la solvencia técnica o profesional no cabe posteriormente excluirla de la adjudicación por motivos o causas que debieron ser valorados y acreditados en el momento de la primera exclusión”.



3) Se ha vulnerado el principio de igualdad de trato entre licitadores, no estando justificada ni motivada la decisión de adjudicar el contrato a IMPORTACIONES GALIANO S.L. el 9 de agosto de 2024, sin ser sometidas sus muestras a informe pericial alguno en cuanto a las prescripciones técnicas y, posteriormente, en el mes de octubre solicitar informes periciales y, en base a los mismos, excluir a EUROCEBRIÁN S.L. Asimismo, la recurrente aduce que sorprende la referencia a la subcontratación en la resolución impugnada al indicar que las muestras por ella aportadas son de otras marcas, mientras que IMPORTACIONES GALIANO S.L. expresamente manifestó que había subcontratado y nada se dice por el órgano de contratación. Afirma también que esta última empresa fue la adjudicataria del anterior contrato y que, aun cuando ello no supone ab initio ningún trato de favor, este queda acreditado por los motivos antes expuestos.

4) El acuerdo de exclusión recurrido no constituye una manifestación de la discrecionalidad técnica reconocida al órgano de contratación para apartarse de la propuesta de la mesa de contratación, siendo doctrina jurisprudencial consolidada la relativa a que los supuestos de exclusión de una proposición deben interpretarse restrictivamente. Y añade que *“Esta mercantil siempre advirtió que las muestras no coincidían exactamente con las prescripciones técnicas por dos razones: la primera es que no se trata de medidas estándar, y la segunda es que no se pueden fabricar las muestras hasta que no se adjudique el contrato”*.

II. Alegaciones del órgano de contratación.

Se opone a los motivos del recurso esgrimiendo, en síntesis, los siguientes argumentos:

1) El órgano de contratación, en el ejercicio de su competencia de comprobación del cumplimiento de los requisitos manifestados en la declaración responsable de la recurrente y a la vista de las muestras inicialmente presentadas -que no cumplían el pliego de prescripciones técnicas-, le requirió una vez efectuada la propuesta de adjudicación las muestras exigidas en el pliego, a fin de verificar su solvencia técnica. Y añade el citado Órgano que la mesa de contratación, en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 150 de la LCSP, realizó la clasificación por orden decreciente de las proposiciones presentadas, sin entrar a analizar en ninguno de los casos las muestras presentadas, ya que el criterio establecido en los pliegos era única y exclusivamente económico.

Con relación a las muestras aportadas por la recurrente, constan dos envíos: el primero de ellos se remitió junto con la presentación de la oferta inicial, no siendo valoradas las muestras por la mesa que solo analizó en ese momento las ofertas económicas, como señalaban los pliegos; y el segundo, se recepcionó tras la solicitud del órgano de contratación y corresponde a la subsanación del primero para la correcta acreditación de la solvencia técnica.

2) La recurrente es conocedora de que no ha cumplido con los requisitos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas (PPT), resultando llamativo que, en su escrito de impugnación, habiendo dudado de la actuación del órgano de contratación, de los peritos y hasta del otro licitador, no haya manifestado ni una sola vez que sus muestras cumplían el citado pliego.

3) Una vez realizada la propuesta de adjudicación a la recurrente, se solicita a dos peritos judiciales e independientes que analicen las muestras por ella aportadas y, tras su exclusión, las de IMPORTACIONES GALIANO S.L. Y añade que quizás este último dato no sea conocido por EUROCEBRIÁN S.L. pues su petición de acceso al expediente fue el 21 de octubre de 2024, recibándose los informes periciales de IMPORTACIONES GALIANO S.L. el 28 y 29 de octubre respectivamente, antes de la adjudicación a esta entidad. Todo ello acredita, a juicio del órgano de contratación, que ha habido un trato igual para ambos licitadores.



III. Alegaciones de la entidad interesada

Se opone al recurso esgrimiendo, en síntesis, que la recurrente ha tenido dos oportunidades para presentar muestras ajustadas a los requerimientos de la licitación y no lo ha hecho, mientras que IMPORTACIONES GALIANO, S.L. ha demostrado tener la capacidad técnica y profesional requerida.

SEXTO. Fondo del asunto: Consideraciones del Tribunal.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. El objeto de la controversia pivota sobre la conformidad o no a derecho de la exclusión de la recurrente por la causa expresada en la resolución impugnada, consistente en que las muestras aportadas no reúnen las características requeridas del producto.

Pues bien, el procedimiento de adjudicación que se ha seguido en la licitación analizada es el abierto simplificado, previendo el PCAP, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

- El apartado 2.1 establece que *“La Mesa procederá a la apertura del sobre único conteniendo la documentación y oferta presentada, realizando las siguientes actuaciones:*

a) En primer lugar, el Presidente dará cuenta a los asistentes del número de proposiciones recibidas y del nombre de los licitadores procediendo a la apertura del sobre único de sendas empresas.

b) Previa exclusión, en su caso, de las ofertas que no cumplan los requerimientos de los pliegos, la Mesa procederá a comprobar la documentación, evaluar y clasificar las ofertas”.

- El apartado 2.3 señala que el único sobre a presentar por los licitadores contendrá la declaración responsable recogida en el Anexo I y la proposición económica -que es el único criterio de adjudicación en esta licitación-. Asimismo, el Anexo I contiene el modelo de declaración responsable, siendo uno de sus términos que la entidad *“cuenta con la adecuada solvencia económica, financiera y técnica que acreditará mediante la documentación oportuna”*, y el Anexo III establece como criterio para la acreditación de la solvencia técnica y profesional, de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 89, apartado 1 letra e) de la LCSP *“Muestras, descripciones y fotografías de los productos a suministrar, cuya autenticidad pueda certificarse a petición de la entidad contratante”.*

- El apartado 2.5 prevé que *“Antes de la adjudicación del contrato el órgano de contratación requerirá al licitador para*

que, dentro del plazo de 10 días a contar desde el siguiente a aquél en que hubiere recibido el requerimiento, presente la siguiente documentación:

- La personalidad jurídica del empresario, capacidad y, en su caso, representación.

- De hallarse al corriente en el cumplimiento de sus Obligaciones Tributarias y con la Seguridad Social, así como de no tener deudas en período ejecutivo con el Excmo. Ayuntamiento de Jaén.

- Declaración jurada sobre el cumplimiento de las CONDICIONES ESPECIALES DE EJECUCIÓN (Cláusula 3 del presente Pliego).

(...)

Los licitadores deberán también aportar cualquier otra documentación requerida en los Pliegos que no esté inscrita en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público.

(...)

De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que la persona licitadora ha retirado su oferta”.



Estas previsiones del pliego responden a la regulación legal del procedimiento abierto simplificado en la LCSP, cuyo artículo 159.4 dispone que “La tramitación del procedimiento se ajustará a las siguientes especialidades:

(...)

d) La oferta se presentará en un único sobre o archivo electrónico en los supuestos en que en el procedimiento no se contemplen criterios de adjudicación cuya cuantificación dependa de un juicio de valor. En caso contrario, la oferta se presentará en dos sobres o archivos electrónicos.

(...)

f) (...) Tras la apertura del sobre o archivo electrónico y en la misma sesión la mesa procederá a:

1.º Previa exclusión, en su caso, de las ofertas que no cumplan los requerimientos del pliego, evaluar y clasificar las ofertas.

2.º Realizar la propuesta de adjudicación a favor del candidato con mejor puntuación.

3.º Comprobar en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas que la empresa está debidamente constituida, el firmante de la proposición tiene poder bastante para formular la oferta, ostenta la solvencia económica, financiera y técnica o, en su caso la clasificación correspondiente y no está incurso en ninguna prohibición para contratar (...).”

Así pues, de acuerdo con la regulación legal expuesta y las previsiones del PCAP, la comprobación de la solvencia técnica en la licitación examinada debía efectuarse tras la propuesta de adjudicación y no con carácter previo como sostiene la recurrente. Téngase en cuenta que en el único sobre a presentar, aparte de la oferta económica, las entidades licitadoras solo tenían que incluir una declaración responsable conforme al Anexo I del pliego haciendo constar que contaban con la solvencia económica y técnica exigida, la cual obviamente habría de acreditarse o verificarse en un momento posterior por la entidad propuesta como adjudicataria.

Lo anterior responde, asimismo, a la regulación contenida en el artículo 140 de la LCSP que, bajo el título “Presentación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos”, señala en su apartado 1 que las proposiciones en el procedimiento abierto deberán ir acompañadas de una declaración responsable donde los licitadores pongan de manifiesto, entre otras circunstancias, que cuentan con la solvencia exigida; previendo en su apartado 3 que “El órgano o la mesa de contratación podrán pedir a los candidatos o licitadores que presenten la totalidad o una parte de los documentos justificativos, cuando consideren que existen dudas razonables sobre la vigencia o fiabilidad de la declaración, cuando resulte necesario para el buen desarrollo del procedimiento y, en todo caso, antes de adjudicar el contrato”. (el subrayado es nuestro)

Por consiguiente, no asiste la razón a la recurrente cuando manifiesta que ya estaba admitida y que en la fase de adjudicación no se puede solicitar documentación exigible para la fase de admisión. La comprobación y acreditación de la solvencia técnica exigida debía producirse tras la propuesta de adjudicación, como así efectuó el órgano de contratación.

Por otro lado, la solvencia técnica exigida en el PCAP consistía, según hemos visto anteriormente, en muestras, descripciones y fotografías de los productos a suministrar, sin que la recurrente haya cumplido con este requisito de solvencia. En este sentido, las muestras aportadas por EUROCEBRIÁN antes y después de la propuesta de adjudicación no se ajustaban a las características técnicas del PPT, como ella misma viene a reconocer en su escrito de impugnación cuando afirma que “Esta mercantil siempre advirtió que las muestras no coincidían exactamente con las prescripciones técnicas por dos razones: la primera es que no se trata de medidas estándar, y la segunda es que no se pueden fabricar las muestras hasta que no se adjudique el contrato”.

No le asiste la razón a la recurrente cuando realiza la anterior afirmación. La Ley y el PCAP son claros cuando se refieren a muestras de los productos a suministrar. Por tanto, para acreditar la solvencia técnica, las muestras a



presentar sí tienen que ajustarse a las características técnicas de los pliegos o, utilizando la terminología de la recurrente, deben “fabricarse” y aportarse a la licitación antes de la adjudicación para poder demostrar al órgano de contratación que el producto que se suministrará -tras la adjudicación y formalización del contrato- se ajusta a los pliegos. En definitiva, la muestra es requisito de solvencia y debe presentarse con carácter previo a la adjudicación. Son los productos a suministrar los que pueden, en su caso, fabricarse tras la adjudicación. Confunde, pues, la recurrente muestra de los productos con el suministro de estos propiamente dicho. De admitir su argumentación, se estaría avalando algo que contraviene las reglas esenciales de toda licitación y es que el órgano de contratación pudiera adjudicar un contrato sin verificar antes la solvencia técnica del adjudicatario e incluso -como sucede en el supuesto analizado- aun constatando que no la cumple.

Tampoco se aprecia la invocada vulneración del principio de igualdad de trato. Los informes periciales solicitados por el órgano de contratación para verificar si las muestras cumplían los requerimientos técnicos se han emitido respecto a las presentadas por la recurrente y por la otra licitadora y así se constata en el expediente remitido a este Tribunal. Por lo demás, la manifestación de que los informes se emiten por personas cuya actividad no tiene relación con el material deportivo, aparte de ser una apreciación particular de la recurrente, no conduce en modo alguno a reconocer que haya existido error en su pericia; máxime cuando la propia EUROCEBRIÁN ha reconocido que las muestras que aportó no coincidían exactamente con las prescripciones técnicas.

Finalmente, la actuación del órgano de contratación en el supuesto analizado no es una actuación discrecional que haya podido superar los límites que le son propios. Muy al contrario, se trata de una actuación reglada marcada por la ley y por los pliegos, consistente en verificar que la entidad propuesta como adjudicataria reúne la solvencia técnica exigida.

Con base en las consideraciones realizadas, el recurso debe desestimarse.

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 **EUROCEBRIÁN S.L.** contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato denominado «Adquisición de los suministros para la bolsa del corredor que se entregará a los participantes en el evento deportivo denominado “carrera Urbana Internacional Noche de San Antón 2025”, a celebrar el día 18 de enero de 2025 en Jaén y organizada por el Patronato Municipal de Deportes de Jaén, Organismo Autónomo del Ayuntamiento de Jaén» convocado por el citado Patronato Municipal (Expte. EXPD.317/2024/RESO-PMD).

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación adoptada por este Tribunal en virtud de Resolución de 15 de noviembre de 2024.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad ni 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.

NOTIFÍQUESE 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.

