



EB 2015/021

Resolución 037/2015, de 18 de marzo de 2015, del Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, que resuelve el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa AGUSTÍN DOMINGUEZ RODRÍGUEZ S.L. contra su exclusión del contrato de “Suministro de productos de alimentación para residencias municipales de personas mayores”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 27 de febrero de 2015, la empresa AGUSTÍN DOMINGUEZ RODRÍGUEZ S.L. interpuso recurso especial en materia de contratación contra su exclusión del contrato de “Suministro de productos de alimentación para residencias municipales de personas mayores”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz.

El expediente administrativo y el informe al que se refiere el artículo 46.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP) tuvieron entrada en el Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (OARC / KEAO) el 3 de marzo de 2015.

SEGUNDO: El 6 de marzo de 2015 se solicitaron alegaciones a los interesados, no recibéndose ninguna.



TERCERO: Con fecha 10 de marzo de 2015 se dictó por el OARC / KEAO la Resolución B-BN 4/2015 que estimó la petición de medida cautelar de suspensión del procedimiento.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: De conformidad con lo previsto en los artículos 42 y 44.4. a) del TRLCSP, queda acreditada en el expediente la legitimación de Don Agustín Domínguez González que comparece en su nombre.

SEGUNDO: El artículo 40.1 a) del TRLCSP prevé que serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, entre otros, los contratos de suministros sujetos a regulación armonizada.

TERCERO: El artículo 40.2 b) del TRLCSP señala que podrán ser objeto de recurso:

«Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos; se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores.»

CUARTO: El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: El Ayuntamiento de Vitoria - Gasteiz tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 TRLCSP.

SEXTO: Los motivos impugnatorios aducidos por el recurrente son, en síntesis, los siguientes:

a) La exclusión impugnada se ha producido por no presentar memoria comprensiva de los aspectos técnicos de todos los productos ofertados en los



diferentes lotes, tal y como exige el punto 4 de la carátula del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP).

b) El sobre “C” de la oferta presentada por la recurrente incluía toda la documentación exigida en el apartado 8.3.6 del PCAP y cumplía los requisitos exigidos en el punto 4 de la carátula; en todo caso, podían haberse pedido muestras.

c) Finalmente, solicita la anulación del acto impugnado y la inclusión de la proposición en la licitación.

SÉPTIMO: El poder adjudicador solicita la desestimación del recurso por los motivos que a continuación se resumen:

a) Se considera que la documentación presentada no puede calificarse como una memoria, siendo más bien una relación o listado de artículos que no ofrece detalle o explicación suficiente de los aspectos técnicos que deben valorarse.

b) La abundancia de expresiones vagas o genéricas hacen que la oferta no pueda equipararse a una descripción técnica suficiente, siendo la petición de muestras un medio complementario o facultativo de acreditar la calidad de los productos, que no puede sustituir el contenido de una oferta que no tiene, al menos, un mínimo de contenido suficiente.

OCTAVO: De acuerdo con la doctrina que este OARC / KEAO ha establecido en resoluciones anteriores, el licitador puede presentar su oferta en la forma que estime más conveniente siempre que respete las prescripciones que al respecto puedan contener los Pliegos; además, el poder adjudicador no puede rechazar las proposiciones que no se ajustan a la forma o el contenido establecido en dichos Pliegos salvo que esta falta de ajuste no permita una valoración adecuada a los criterios de adjudicación, sin perjuicio de que las deficiencias de contenido o concreción puedan tener repercusión en la puntuación finalmente asignada (Resoluciones 117/2014 y 134/2014 del OARC / KEAO). Partiendo de esta base, hay que recordar que el punto 4.1 de la



carátula del PCAP establece que, a los efectos de valorar la calidad de los productos ofertados, los licitadores deberán presentar lo siguiente:

«Una MEMORIA, debidamente firmada por él mismo o por su representante, comprensiva de los aspectos técnicos de TODOS los productos ofertados, en la que se expresen los aspectos que considere oportunos sobre la calidad y valor de mercado de los productos ofertados del lote al que opten, indicando en su caso la merma de los productos de conserva.

(...)

En la memoria presentada se concretará la marca del producto y cuando no sea posible o conveniente, indicará su procedencia y/ o breve referencia de su calidad.

Asimismo, la memoria irá acompañada de fotografías individuales de todos los artículos del lote de licitación, indicando el código del artículo y del lote que se señala en el Anexo III del Pliego técnico.»

El propio punto señala que:

«En caso de que la calidad de los productos ofertados no quede suficientemente acreditada mediante la oferta técnica se podrán solicitar muestras a presentar en el centro o bien se podrán inspeccionar los citados productos en los locales de almacenamiento de los ofertantes.»

A la vista de esta regulación, no puede decirse que la oferta del recurrente merezca la exclusión por tener un contenido que hace imposible la valoración según los criterios de adjudicación previstos. En primer lugar, la proposición contiene, para cada uno de los productos ofertados, la marca comercial, como piden los pliegos, así como su formato, lo que es suficiente para individualizarlos; también se adjuntan fotografías. En segundo lugar, hay una breve descripción de sus características por referencia a términos escuetos pero suficientemente expresivos en el ámbito de la industria alimentaria (“extra”, “calidad superior”). En tercer lugar, es contrario al principio de proporcionalidad que el poder adjudicador interprete los pliegos para exigir un contenido tan exhaustivo a las proposiciones, cuando los mismos no son igualmente exhaustivos para concretar qué se va a entender por “calidad”



cuando se aplique este criterio de adjudicación (compárese, por ejemplo, la oferta del recurrente, con el escueto Anexo III del Pliego de Prescripciones Técnicas, que contiene la descripción de los lotes, y con el punto 4 de la carátula del PCAP).

Por otro lado, es inaceptable que el poder adjudicador no haya utilizado la posibilidad de valorar la calidad de los productos mediante el análisis de muestras, prevista en los pliegos. Una vez que el producto está claramente descrito e individualizado, no hay ningún riesgo de que dicho análisis altere el contenido de la oferta (ver, por ejemplo, la Resolución 100/2014 del OARC / KEAO). Este sistema debió utilizarse con preferencia a la exclusión. El argumento de que se trata de un modo de análisis complementario o adicional que requiere una mínima descripción escrita previa por parte del recurrente no se comparte por este OARC / KEAO; en primer lugar, no es una interpretación que se deduzca de la literalidad de los pliegos, que no exigen ningún mínimo en la oferta técnica para activarlo, y en segundo lugar, no se puede decir, en este caso concreto, que tal mínimo no exista.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 43. 2 del TRLCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, el titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi,

III.- RESUELVE

PRIMERO: Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa AGUSTÍN DOMINGUEZ RODRÍGUEZ S.L. contra su exclusión del contrato de “Suministro de productos de alimentación para residencias municipales de personas mayores”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz, anulando el acto impugnado y ordenando la retroacción de actuaciones para que su oferta sea valorada.



SEGUNDO: Levantar la suspensión del procedimiento acordada en la Resolución B-BN 4/2015 de 10 de marzo de 2015.

TERCERO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

CUARTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2015eko martxoaren 18a

Vitoria-Gasteiz, 18 de marzo de 2015