



EB 2024/076

Resolución 184/2024, de 14 de octubre, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa BALRRRIA S.G.P., S.L., contra la adjudicación del contrato de “Suministro e instalación de SAls e instalación eléctrica derivada para la OSI Bilbao Basurto”, tramitado por Osakidetza.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 20 de mayo de 2024 ha tenido entrada en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa BALRRRIA S.G.P., S.L., (en adelante, BALRRRIA) contra la adjudicación del contrato de “Suministro e instalación de SAls e instalación eléctrica derivada para la OSI Bilbao Basurto”, tramitado por Osakidetza.

SEGUNDO: El 21 de mayo este OARC / KEAO remitió el recurso al poder adjudicador y le solicitó, además de la copia del expediente de contratación, el informe al que se refiere el artículo 56.2 de 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). Dicha documentación se recibió el día 23 de mayo de 2024.

TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 23 de mayo, no se han presentado alegaciones.



II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Representación y legitimación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de J.A.C. DE E., que actúa en nombre y representación de BALRRRIA S.G.P., S.L.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de suministro cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El artículo 44.2 c) de la LCSP señala que podrán ser objeto de recurso los acuerdos de adjudicación.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, Osakidetza tiene la condición de poder adjudicador, en concreto de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Argumentos del recurso

La recurrente solicita la exclusión de la proposición de la adjudicataria por incumplir el plazo de entrega de seis meses fijado en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

Osakidetza alega que el recurso debe estimarse, ya que, efectivamente, la oferta de la adjudicataria impugnada (la empresa ELDU) propone un plazo de entrega de 6 meses, superior al máximo permitido de 18 semanas.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

La recurrente solicita la exclusión de la oferta de la adjudicataria por incumplir el plazo de entrega previsto en los pliegos, requerimiento que Osakidetza apoya. Según una reiterada doctrina (ver, por todas, la Resolución 103/2021 del OARC / KEAO), la aceptación por el poder adjudicador de la pretensión principal del recurso no significa un allanamiento que obligue a este Órgano a declarar la admisión de la recurrente en la licitación por (ver, por ejemplo, el artículo 75 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso – administrativa, LJCA), ya que no constan los requisitos propios de esta figura (órgano competente, procedimiento, etc.). Consecuentemente, deben considerarse los argumentos del informe de respuesta al recurso como una alegación más de las que deben tenerse en cuenta por este Órgano para la resolución de la impugnación.

Los apartados relevantes de los pliegos, que rigen el procedimiento de adjudicación por no haber sido impugnados en tiempo y forma y vinculan al poder adjudicador y a los licitadores, son los siguientes:

PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES

CLÁUSULAS ESPECÍFICAS DEL CONTRATO

I.- CARACTERÍSTICAS DE LA PRESTACIÓN

...

6.- VIGENCIA DEL CONTRATO: DURACIÓN DEL CONTRATO O PLAZO DE EJECUCIÓN. PRÓRROGA.

6.1.- Duración total o plazo de ejecución total o fecha límite: El contrato tendrá que ser ejecutado como fecha límite el 31/12/2024.

6.2.- Fecha de inicio: Día de formalización del contrato por la firma digital de ambas partes

6.3.- Entregas parciales: No.

...

15.- LUGAR DE ENTREGA, CONSTATACIÓN DEL ESTADO DE LOS BIENES, RECEPCIÓN Y PLAZO DE GARANTÍA.

...

15.3.- Plazo para la entrega de la instalación: Máximo 18 semanas desde el acta de replanteo.

PLIEGO DE PRESCRIPCIONES TÉCNICAS

8. PLANIFICACIÓN, COORDINACIÓN Y PLAZOS DE ENTREGA

Una vez formalizado el contrato, la empresa adjudicataria presentará al Hospital Universitario de Basurto, la documentación pertinente. Con el manual de uso, garantía y los planos y esquemas definitivos, así como el detalle de las ayudas necesarias para ejecución y montaje.

En el momento del visto bueno por parte del Servicio de Mantenimiento a la instalación de los equipos se fijará por ambas partes, el calendario de ejecución de las distintas fases de la instalación.

El plazo máximo de entrega será de **18 semanas desde la adjudicación**.

La empresa adjudicataria presentará una planificación de los trabajos de manera que se comprometerá por escrito a su realización, sin interferir en el funcionamiento normal del centro, prestando especial interés a garantizar que pueda mantenerse la actividad.

Si fuese necesaria la contratación de una Coordinación de Seguridad y Salud para llevar a cabo la supervisión de los trabajos, esta correría a cargo del Hospital Universitario de Basurto.

...)

Por su parte, la oferta del adjudicatario (Anexo III.1 "Criterios fórmula") establece lo siguiente:

“III.- Que se compromete a entregar el objeto del contrato en el plazo de 6 meses, tras la recepción del correspondiente pedido emitido por el departamento de compras.”

A la vista de lo anterior, de las alegaciones de los interesados y del resto de la documentación que consta en el expediente, se observa lo siguiente:

- 1) Tanto la cláusula específica 15.3 del PCAP como la cláusula 8 del PPT se refieren a un plazo máximo de 18 semanas; sin embargo, la primera lo computa “desde el acta de replanteo”, mientras que la segunda lo hace “desde la adjudicación”. Además, en los pliegos no figura ninguna otra mención al acta de replanteo. Por su parte, la cláusula específica 6 del PCAP establece que “El contrato tendrá que ser ejecutado como fecha límite el 31/12/2024”.
- 2) La oferta de ELDU indica un plazo de 6 meses “tras la recepción del correspondiente pedido emitido por el departamento de compras”. Esta última mención al “pedido” no tiene correspondencia alguna con los pliegos. Además, en la documentación relativa a los criterios de adjudicación aplicables mediante un juicio de valor (página 17 de la memoria técnica), la empresa indica que “El plazo de ejecución propuesto por ELDU, S.A. para el presente proyecto será de SEIS MESES (6 MESES) tal y como se puede ver en el Programa de trabajos. En cualquier caso, y dado que la finalización de la obra depende de la fecha de la Firma del contrato, cabe comentar el TOTAL COMPROMISO de ELDU con OSAKIDETZA para la adecuación de los trabajos y flexibilización de la organización de los mismos con objeto de finalizar su ejecución antes del 31-12-2.024 tal y como se solicita en el punto 6.1.- de la CARATULA de la presente licitación.”
- 3) A juicio de este Órgano, la contradicción en los pliegos no puede concluir en la exclusión de la oferta de ELDU por las siguientes razones:
 - 3.1) Como reiteradamente ha señalado este Órgano (ver, por todas, su Resolución 68/2018), la obligación de transparencia que incumbe al poder adjudicador implica que todas las condiciones y modalidades del procedimiento de licitación estén formuladas de forma clara,

precisa e inequívoca en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones con el fin de que, por una parte, todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes, puedan comprender su alcance exacto e interpretarlas de la misma forma y, por otra parte, la entidad adjudicadora pueda comprobar efectivamente que las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios aplicables al contrato de que se trate 18/26 (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 29 de abril de 2004, *Succhi di Frutta*, apartado 111, asunto C-496/99P, ECLI:EU:C:2004:236).

3.2) La consecuencia de esta descripción del principio de transparencia (artículo 1.1 LCSP), este OARC / KEAO estima que no cabe trasladar a los licitadores (y en este caso concreto, al adjudicatario impugnado), por muy diligentes que puedan ser y por muy acostumbrados que estén a operar en el mercado de la compra pública, la carga de acertar a integrar la voluntad del poder adjudicador mediante la interpretación de cláusulas contradictorias insertadas en distintos documentos contractuales, con la grave consecuencia de la exclusión de su proposición si, a juicio del poder adjudicador que ha incumplido su obligación de transparencia, no tienen éxito en dicha tarea. En este sentido, es oportuno recordar el principio jurídico que impide que la oscuridad de una estipulación pueda perjudicar a quien no es responsable de ella (ver, por todas, la Resolución 120/2017 del OARC / KEAO y el artículo 1288 del Código Civil), especialmente si se tiene en cuenta que ni siquiera se trata de una cláusula insertada en un contrato bilateral ya perfeccionado, sino de las bases de un procedimiento elaboradas únicamente por el órgano de contratación y cuya finalidad es precisamente la selección de la contraparte del negocio jurídico. Consecuentemente, una vez acreditado que el poder adjudicador ha incumplido la obligación de transparencia que le atañe, no es necesario ni adecuado que este Órgano, por vía interpretativa, fije cuál es el significado que debe darse a la documentación contractual, pues tal determinación en ningún caso podría concluir en

reprochar al adjudicatario impugnado su impericia en la misma tarea y mucho menos en un corolario tan drástico como la exclusión del procedimiento.

- 3.3) Aplicando la doctrina expuesta en los dos epígrafes anteriores al caso concreto, se observa que los pliegos son contradictorios, pues establecen un plazo de entrega de 18 semanas y también la necesaria finalización de la ejecución del contrato para el 31/12/2024; además, como ya se ha señalado, el cómputo de las 18 semanas no se efectúa en ambos casos del mismo modo. El licitador indica en su oferta económica un plazo de seis meses según “pedido”, lo que puede hacer dudar de la certeza del inicio del plazo; sin embargo, su oferta técnica (que contiene el cronograma de los trabajos) es clara en comprometerse a respetar el límite del 31/12/2024, que es precisamente el marcado en los pliegos en una cláusula cuyo título alude expresamente al plazo de ejecución del contrato o “fecha límite”.

- 3.4) Consecuentemente, el recurso debe desestimarse.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 49. 2 de la LCSP 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, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:

III.- RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación pública interpuesto por la empresa BALRRRIA S.G.P., S.L., contra la adjudicación del contrato de “Suministro e instalación de SAls e instalación eléctrica derivada para la OSI Bilbao Basurto”, tramitado por Osakidetza.

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

TERCERO: Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.

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 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2024ko urriaren 14a

Vitoria-Gasteiz, 14 de octubre de 2024