

Recurso 300/2023
Resolución 350/2023
Sección Tercera

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

Sevilla, 30 de junio de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ADVANCED DIGITAL INSTRUMENTS, S.L.**, contra el acuerdo de exclusión de su oferta de fecha 31 de mayo de 2023 en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado de “Suministro, entrega e instalación, cuando proceda, de material específico para CC.FF. de las familias de electricidad y electrónica y de instalación y mantenimiento con destino a centros docentes públicos dependientes de la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional (24/ISE/2022/SC), con origen de financiación en fondos europeos”, (Expte. CONTR 2022 0000487701), en relación con los lotes 6 y 9, tramitado por la Agencia Pública Andaluza de Educación, adscrita a la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 12 de septiembre de 2022, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día, los pliegos de la contratación fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil. El valor estimado del presente contrato que se indica en el anuncio de licitación en el perfil es 3.348.556,17 euros.

Durante la tramitación de la licitación se le ha notificado el 31 de mayo de 2023 a la entidad recurrente la exclusión de sus ofertas a los lotes 6 y 9.

SEGUNDO. El 13 de junio de 2023, se recibió en el Registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación contra dicha exclusión, interpuesto por la entidad recurrente.

Por la Secretaría del Tribunal se dio traslado del escrito de recurso al órgano de contratación requiriéndole la documentación necesaria para su tramitación y resolución, que previa reiteración ha sido recibida en este Tribunal el 20 de junio de 2023.

Por último, el 21 de junio de 2023, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas, no habiéndose recibido ninguna en el plazo concedido.

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.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la entidad recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora a los lotes 6 y 9 del procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

El objeto de licitación es un contrato de suministro con un valor estimado superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública y es objeto de impugnación el acto de exclusión de su oferta por la mesa de contratación. Por tanto, el recurso presentado es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.b) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación contenida en el procedimiento de recurso, consta que la exclusión de la oferta de la recurrente le fue notificada el 31 de mayo de 2023, por lo que el recurso presentado el 13 de junio de 2023 en el registro de este Tribunal se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 c) y g) de la LCSP.

QUINTO. Preferencia en la tramitación del recurso especial ex lege.

El recurso se interpone contra actos derivados de una licitación financiada con fondos europeos según señala el Anexo I del Pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP), de tal modo que de acuerdo con el artículo 34 del Decreto-ley 3/2021, de 16 de febrero, por el que se adoptan medidas de agilización administrativa y racionalización de los recursos para el impulso a la recuperación y resiliencia en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, la tramitación del presente recurso especial en materia de contratación tiene preferencia para su resolución por este Tribunal, pues éste expresa que lo tendrán siempre que “*se interpongan contra los actos y decisiones relacionados en el artículo 44.2 de la LCSP, que se refieran a los contratos y acuerdos marco que se vayan a financiar con fondos europeos*”.

SEXTO. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la entidad recurrente.

Tras presentar la documentación previa a la adjudicación que le había sido solicitada por haber resultado propuesta adjudicataria de los lotes 6 y 9, así como la documentación que le fue requerida para subsanar los



defectos observados en la misma, la mesa de contratación en la sesión celebrada el día 31 de mayo de 2023 acuerda declarar excluidas de la licitación las ofertas a los lotes 6 y 9 de la recurrente por los motivos recogidos en el acta de dicha sesión y en la notificación de la exclusión en los siguientes términos:

“⌚ El licitador no aporta justificante donde aparezca de manera fehaciente el número de registro del depósito de las cuentas anuales del 2021 aprobadas, efectuado por el Registrador Mercantil, tal como se le requería en subsanación.

⌚ El licitador no subsana correctamente las prescripciones técnicas aportadas para el cumplimiento del lote 6: Los requerimientos respecto de las prescripciones técnicas de los artículos incluidos en este lote no han sido subsanados en su totalidad, como puede observarse a continuación.

Código Artículo	Denominación	Información a corroborar
0334/1	FRECUENCIMETR O	La ficha técnica incumple los siguientes requerimientos del PPT: ⌚ Software para PC (en soporte físico). Así, aunque el licitador recoge textualmente en la ficha técnica que los frecuencímetros de ocho dígitos «no llevan conexión para PC (no se pedía en las especificaciones) ni existe un software para PC para estos equipos», el requerimiento es claro al respecto y debe incluirse el software para conexión al PC, lo que implica necesariamente, aunque no se haya requerido explícitamente en las prescripciones técnicas, que el equipo disponga de conexión a PC, ya sea de tipo USB, RS-232 o cualquier otra. Por otro lado, cabe reseñar que existen modelos de frecuencímetros en el mercado que disponen de conexión a PC y de software de conexión.
(...)	(...)	(...)

En consecuencia, la documentación técnica que ha aportado el licitador para el lote 6 no cumple con los requisitos establecidos en el pliego de prescripciones técnicas.

⌚ El licitador no aporta justificante de estar dado de alta en el en el epígrafe correspondiente al objeto del contrato, en el Impuesto sobre Actividades Económicas en el ejercicio corriente, tal como se le requería en la subsanación.

⌚ Se le requirió aportar Anexo XVIII del PCAP de Declaración responsable de protección de menores. El licitador aporta un Anexo XVIII con una redacción modificada al que contiene el PCAP, no considerándose válido dicho anexo.”.

Contra dicho acuerdo la recurrente formula recuso especial en el que “SOLICITA

1 Se anule la exclusión de nuestra empresa.

2 Se anulen las partes de PPT que son imposibles de cumplir.”

Así, la recurrente en su escrito de recurso rebate cada una de las causas de exclusión de su oferta:

1.- En relación con la no aportación de justificante donde aparezca de manera fehaciente el número de registro del depósito de las cuentas anuales del 2021 aprobadas, efectuado por el Registrador Mercantil alega que “entrego en la plataforma de contratación el día 27 de marzo de 2023 el fichero:

NUEVA DOCUMENTACION 270323.zip

Este fichero a su vez contiene el fichero (documento 4):

Certificado_Cuentas_2021.pdf



Este documento, es la nota simple del Registro Mercantil relativa a las cuentas anuales aprobadas y depositadas correspondiente al último ejercicio fiscal, cuyo período de presentación había finalizado en el momento de la presentación de la documentación, es decir, del año 2021.

En el aparezca de manera fehaciente el número de registro del depósito de las cuentas anuales del 2021:

Datos registrales: Hoja M-570000 Tomo 31678 Folio 126

Previamente, en diciembre de 2022 nuestra empresa ya había presentado las notas simples de los años 2020, 2019 y 2018, por lo que nuestra empresa presento la documentación conforme al PCA.”

2.- En relación con el incumplimiento de las características técnicas exigidas en el PPT, concretamente la no disposición de “Software para PC”, alega que “No existe ni ha existido nunca un equipo que cumpla con las características que se piden y que tenga software para PC.

Las características técnicas están basadas en el frecuencímetro comercializado en España desde el año 2010 con la marca AD Instruments y código del modelo AD2400 (documento 5). Este equipo lo fabricaba la empresa Xián Beicheng Electronics Co., Ltd que lo comercializa con la marca VICTOR y código del modelo VC2000, pero a finales del año 2022 dejó de fabricarlo.

El AD2400 nunca tuvo conexión a PC ni software para PC, por lo que nunca fue posible cumplir con todas las especificaciones técnicas, dado que nunca fue posible entregar un software para PC que controlase el equipo.”.

Así mismo afirma que “La imposibilidad de cumplimiento no solo está determinada por la existencia o no de un producto, pues hay que añadir a esa cuestión el precio y la posibilidad o no de poder entregar el producto o servicio que se solicita al precio que se fija, y el AD2400 tenía un precio en el año 2022 de 240 € + IVA.”.

Igualmente, alega que “los fabricantes de frecuencímetros no desarrollan software de control remoto para ellos desde hace más de 10 años. Actualmente, para controlar un frecuencímetro mediante control remoto, se utiliza el software profesional de pago que tienen todas las universidades técnicas, llamado Labview de la empresa National Instruments, que en su versión más básica cuesta más de 1000 €, y los fabricantes de frecuencímetros desarrollan las librerías de programación específicas de su equipo para ese programa, o se dan las instrucciones de programación, pero no se entrega un software para PC que controle el equipo.

Entregar un frecuencímetro con conexión a PC, con software programado a medida y licencias de Labview supone un coste por equipo como mínimo 10 veces superior al precio de un AD2400 o similar, lo que supondría que, solo el coste de los frecuencímetros, sería casi el doble del precio de salida del lote completo, por lo que es imposible ofertarlo en esas condiciones.

Las especificaciones del frecuencímetro AD2400 se pusieron también en los expedientes CONTR 2022 0001052294 y CONTR 2022 0000690800, pero tras diferentes reclamaciones, fueron cambiadas por las siguientes especificaciones:

Artículo: 0334/1. FRECUENCIMETRO

• 1 x Frecuencímetro

• Accesorios

Características técnicas mínimas

Frecuencímetro

El frecuencímetro tendrá, al menos, las siguientes características:

• Alta sensibilidad.

• Resolución mínima 0,1 Hz.

• Rango de frecuencia: al menos entre 10 Hz y 2,4 GHz.

• Al menos dos entradas que cubran todo el rango de frecuencia, con impedancias de entrada 1 M Ω y 50 Ω .

• Display de al menos ocho dígitos.

• Protección de entrada a sobretensiones.



- Alimentación a 220-230 V 50/60 Hz.
- Accesorios
- Sondas.
 - Manual de Instrucciones, al menos en Castellano.

El equipo ofertado por nuestra empresa cumple en su totalidad estas especificaciones.

Queda patente por la resolución del TARCJA 196-23 al recurso 150-23, y la resolución del TARCJA 161-23 del recurso 115-23, en las que se hace referencia a las especificaciones del frecuencímetro, que la mesa de contratación, previamente a la resolución de exclusión de nuestra oferta, conocía la imposibilidad de que un frecuencímetro pudiera cumplir el pliego de especificaciones técnicas tal y como inicialmente se pusieron, y las cambiaron por otras que el equipo ofertado por nuestra empresa cumple en su totalidad.

La junta de contratación elimino de las especificaciones técnicas del expediente de contratación CONTR 2022 0000690800, la obligación de entregar un software para PC, por lo que, al hacerlo, ya reconoció que era imposible que se pudiera entregar el frecuencímetro con ese software, sin embargo, utiliza esa imposibilidad de entregar ese accesorio, como única razón por la que nuestra oferta no cumple el PPT.

La exigencia de entregar un software para PC, implica un supuesto de nulidad de pleno derecho encuadrable en el art. 47,1 c) de la Ley 39/2015 como acto de “contenido imposible”, e incurso en causa de nulidad de Derecho Civil en cuanto servicio imposible que no puede ser objeto de contrato, y que debe determinar su anulación con independencia de que el Pliego no haya sido previamente impugnado, pues la imposibilidad de cumplimiento debe determinar por sí sola la anulación de aquellos aspectos del PPT imposibles de cumplir.”

3.- En relación con la no aportación de justificante de estar dado de alta en el en el epígrafe correspondiente al objeto del contrato, en el Impuesto sobre Actividades Económicas en el ejercicio corriente alega que “se dio de alta en el impuesto de actividades económicas en el año de creación de la empresa, que fue el año 2013 y nunca ha tenido que pagar dicho impuesto por haber estado siempre exenta. Conforme al PCA, únicamente las empresas que hubieran dado de alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas en el ejercicio corriente, es decir, 2022, deberán presentar justificante de estar dada de alta en el epígrafe correspondiente al objeto del contrato, del citado impuesto, y ese no es nuestro caso.

Tampoco es posible entregar el justificante del último recibo, debido a que estábamos exentos de ese pago en los años 2020, 2021 y 2022.

Para justificar la exención del pago del IAE se entregaron los certificados de cifra de negocio emitidos por la agencia tributaria de los años 2020, 2021 y 2022 en los que se dice:

La presente certificación, se expide al objeto de acreditar los datos que constan en la misma, a efectos de la exención del IAE establecida en el art. 82.1.c) del TRLRHL, aprobado por el R.D.Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.

La mesa de contratación nos está excluyendo por no entregar un documento que conforme al PCA no estamos obligados a presentar.”

4.- En relación con el Anexo XVIII que aporta con una redacción modificada al que contiene el PCAP alega que “El pliego de cláusulas administrativas especifica cuando es exigible esa declaración, y dado que ninguna persona de nuestra empresa va a tener ningún tipo de contacto, ni habitual ni puntual, con menores, no es exigible esa declaración responsable.

En este caso, la mesa de contratación nos está excluyendo por no entregar un documento como ellos quieren, en el que nos obligan a declarar unos hechos falsos, y que conforme al PCA no estamos obligados a presentar.”

2. Alegaciones del órgano de contratación.



El órgano de contratación en su informe al recurso mantiene que la exclusión de la oferta de la recurrente es ajustada a derecho rebatiendo las alegaciones de la recurrente con los argumentos que aquí se dan por reproducidos, y en los que solicita la desestimación del recurso especial.

SEPTIMO. Sobre el fondo del asunto: consideraciones del Tribunal.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede el análisis de los motivos de recurso para determinar la procedencia de la exclusión de la recurrente.

1.- Sobre la no aportación de justificante donde aparezca de manera fehaciente el número de registro del depósito de las cuentas anuales del 2021 aprobadas, efectuado por el Registrador Mercantil.

En el anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP, “*CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO*”, el apartado “4. A. SOLVENCIA ECONÓMICO-FINANCIERA”, respecto a los criterios y medios de acreditación de la misma dispone:

“Criterios y medios de acreditación de la solvencia económica y financiera.

X 1. Volumen anual de negocios de la persona licitadora que referido al mejor ejercicio dentro de los tres últimos disponibles en función de las fechas de constitución o de inicio de actividades de la persona licitadora y de presentación de ofertas por importe mínimo del 30 % de la suma de precios de licitación sin IVA de los lotes a los que concurre.

(...)

En cualquiera de estos documentos deberá aparecer de manera fehaciente el número de registro del depósito de las cuentas anuales aprobadas efectuado por el Registrador Mercantil

X 2. El patrimonio neto según el balance correspondiente al último ejercicio económico de las cuentas anuales aprobadas deberá superar el importe mínimo establecido en la legislación mercantil para no incurrir en causa de disolución.

(...)

En cualquiera de estos documentos deberá aparecer de manera fehaciente el número de registro del depósito de las cuentas anuales aprobadas efectuado por el Registrador Mercantil.”

Tras el análisis de la documentación previa a la adjudicación presentada por la recurrente se le requiere para subsanar la acreditación de la solvencia económica para que aporte “*justificante donde aparezca de manera fehaciente el número de registro del depósito de las cuentas anuales del 2021 aprobadas, efectuado por el Registrador Mercantil.*”

Sin embargo, consta en la documentación remitida por el órgano de contratación a este Tribunal y por la propia recurrente acompañando al escrito de recurso, que en la documentación aportada en subsanación no consta el número de registro del depósito de las cuentas anuales del ejercicio 2021 efectuado por el Registrador Mercantil.

Como afirma el órgano de contratación en su informe al recurso el número que la recurrente entiende como tal se corresponde con los datos de inscripción registral de la entidad en el Registro Mercantil.

No obstante, la recurrente afirma que “*Previamente, en diciembre de 2022 nuestra empresa ya había presentado las notas simples de los años 2020, 2019 y 2018, por lo que nuestra empresa presento la documentación conforme al PCAP.*”, sin que el órgano de contratación se pronuncie al respecto ni se le haya requerido subsanación en relación a las mismas, ni se hayan puesto de manifiesto razones para no considerar acreditada la solvencia



económica con la documentación presentada en relación a los ejercicios 2020 y 2019, que junto con el ejercicio 2021, son los tres últimos ejercicios con los que puede acreditar la misma.

Por tanto, procede la estimación de este motivo de recurso, si bien los efectos de dicha estimación se tratarán tras el análisis del resto de motivos de recurso.

2. Sobre el incumplimiento de las características técnicas exigidas en el PPT.

Entre las características técnicas del frecuencímetro a suministrar en el lote 6 recogidas en el PPT se encuentra, como accesorio, el “Software para PC”.

Se ha de recordar, al efecto, el contenido del artículo 139 de la LCSP que dispone “1. Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna, (...)”. En este sentido, como viene expresando la ya reiterada doctrina de este Tribunal, los pliegos que rigen el contrato son “*lex inter partes*” o “*lex contractus*” y vinculan a las licitadoras que concurren al procedimiento aceptando incondicionalmente sus cláusulas, y al propio órgano de contratación.

Así lo hemos sostenido, entre otras muchas, en nuestra Resolución 188/2020, de 1 de junio: “*En este sentido, es doctrina reiterada de este Tribunal (v.g. Resoluciones 242/2017, de 13 de noviembre, 28/2018, de 2 de febrero y 251/2018, de 13 de septiembre, entre otras muchas) la necesidad de que las proposiciones de las entidades licitadoras se ajusten a las especificaciones de los pliegos, constituyendo ambos, el de cláusulas administrativas particulares y el de prescripciones técnicas, lex contractus o lex inter partes que vinculan no solo a las licitadoras que concurren al procedimiento aceptando incondicionalmente sus cláusulas (artículo 139.1 de la LCSP), sino también a la Administración o entidad contratante autora de los mismos.*”

Pues bien, la recurrente, al alegar que no existe en el mercado un equipo que cumpla con dicha característica, está reconociendo que el equipo que ha ofertado no cumple con las prescripciones técnicas exigidas en el PPT que rige la licitación.

Por otra parte, la recurrente, al alegar que no existe en el mercado un equipo que cumpla con dicha característica está cuestionando la redacción de los pliegos una vez que su oferta ha sido excluida por no cumplir los requisitos exigidos en los mismos. Sin embargo, no consta que la recurrente los hubiese impugnado en el momento procedimental oportuno, sino que aquietándose a los mismos presentó oferta y tras la exclusión de esta los cuestiona una vez que aquellos son firmes y consentidos. Sobre ello, ha de partirse necesariamente, como ya ha manifestado este Tribunal en multitud de ocasiones (v.g. Resoluciones 120/2015, de 25 de marzo, 221/2016, de 16 de septiembre, 200/2017, de 6 de octubre, 333/2018, de 27 de noviembre, 250/2019, de 2 de agosto, 113/2020, de 14 de mayo, 297/2020, de 8 de septiembre y 3/2021, de 14 de enero, entre otras muchas), de que los pliegos son la ley del contrato entre las partes que, una vez aprobados y aceptados por las licitadoras, vinculan tanto a éstas como al órgano de contratación redactor de sus cláusulas.

En este sentido, ha de tenerse asimismo en cuenta que cuando el órgano de contratación en los pliegos o en los documentos que rigen la licitación define las condiciones que pretende imponer a las entidades licitadoras -en este caso las exigencias contenidas en el PPT-, se autolimita en el ejercicio de su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de las condiciones que de este modo ha definido con respecto a cualquiera de las entidades licitadoras, sin vulnerar el principio de igualdad de trato entre las mismas.



Así se manifiesta el Tribunal General de la Unión Europea, Sala Segunda, en su Sentencia, de 28 de junio de 2016 (asunto T-652/14), cuando afirma en su apartado 78 que *«Por otro lado, si la EUIPO [entidad contratante] no se hubiera atenido a las condiciones que ella misma había fijado en los documentos del procedimiento de licitación, habría vulnerado el principio de igualdad de trato entre los licitadores y su actuación habría afectado negativamente a una competencia sana y efectiva. En este sentido, la jurisprudencia ha precisado que, cuando, en el marco de un procedimiento de licitación, el órgano de contratación define las condiciones que pretende imponer a los licitadores, se autolimita en el ejercicio de su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de las condiciones que de este modo ha definido con respecto a cualquiera de los licitadores sin vulnerar el principio de igualdad de trato entre los licitadores (sentencia de 20 de marzo de 2013, Nexans France/Empresa Común Fusion for Energy, T-415/10, EU:T:2013:141, apartado 80) (...).»*

Al respecto, la jurisprudencia europea viene reiterando que el principio de igualdad de trato implica que todas las entidades licitadoras deben hallarse en pie de igualdad tanto en el momento de presentar sus proposiciones como al ser valoradas estas por la entidad adjudicadora (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 25 de abril de 1996, Comisión/Bélgica). Asimismo, este principio es la piedra angular sobre la que se hacen descansar las Directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos (Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2002, Universidad Bau y otros).

Como conclusión de cuanto antecede, siendo ya los pliegos actos firmes y consentidos, al no constar impugnación de estos en los extremos particulares que se analizan, tanto las entidades licitadoras como la mesa y el órgano de contratación han de estar y pasar por su contenido.

En definitiva, si la entidad ahora recurrente entendía que los productos a suministrar con las características técnicas exigidas en los pliegos no existen en el mercado, pudo haber impugnado los mismos o, al menos, haber hecho uso de la posibilidad contemplada en el anuncio de licitación de realizar cuantas consultas estimase conveniente; sin embargo, nada de eso realizó sino que por contra formuló oferta aquietándose a los pliegos y tras la exclusión de la misma los cuestiona una vez que aquellos son firmes y consentidos.

Así, a pesar de no haber formulado consulta, reclamación o recurso en su momento, pretende que se consideren en el presente recurso las que se realizaron en otra licitación alegando que *“Las especificaciones del frecuencímetro AD2400 se pusieron también en los expedientes CONTR 2022 0001052294 y CONTR 2022 0000690800, pero tras diferentes reclamaciones, fueron cambiadas por las siguientes especificaciones:”*.

Sobre esta alegación, este Tribunal ha de poner de manifiesto como en otras muchas ocasiones (v.g. Resoluciones 336/2018, de 30 de noviembre, 299/2018, de 25 de octubre, 236/2018, de 8 de agosto, 61/2019, de 7 de marzo, 79/2019, de 21 de marzo, 90/2019, de 21 de marzo, 185/2019, de 6 de junio, 257/2019, de 9 de agosto, 250/2020, de 16 de julio y 340/2020, de 15 de octubre, entre otras), el carácter autónomo e independiente de los procedimientos de contratación respecto de otros anteriores o coetáneos, aun cuando coincidan en objeto y sujeto, en el sentido de que las actuaciones seguidas y las vicisitudes acaecidas en los mismos no pueden influir en otras licitaciones presentes o futuras que se rigen por sus propios pliegos y demás documentos contractuales.

Por último, es preciso indicar que de ninguna de las Resoluciones de este Tribunal mencionadas por la recurrente en su escrito de recurso cabe deducir que se *“conocía la imposibilidad de que un frecuencímetro pudiera cumplir el pliego de especificaciones técnicas tal y como inicialmente se pusieron, y las cambiaron por otras que el equipo ofertado por nuestra empresa cumple en su totalidad”*.

Así en la Resolución 161/2023 de 17 de marzo, se resolvía el recurso 115/2023 contra el acuerdo de la mesa de contratación, de fecha 22 de febrero de 2023, por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación del



contrato denominado “Suministro de material específico para CC.FF. de las familias de electricidad y electrónica y de instalación y mantenimiento en centros docentes públicos no universitarios dependientes de la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional (00036/ISE/2022/SC)”, (Expte. CONTR 2022 0001052294), respecto de los lotes 4 y 5, en el que la cuestión rebatida era la determinación de si se había acreditado o no correctamente la constitución de la garantía provisional en el plazo concedido para ello.

Igualmente en la Resolución 196/2023 de 31 de marzo, se resolvió el recurso 150/2023 contra el pliego de prescripciones técnicas que, entre otra documentación contractual, rige el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Suministro de material específico CC.FF. de las familias de Electricidad y Electrónica y de Instalación y Mantenimiento, en centros docentes públicos no universitarios dependientes de la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional”(Expte CONTR 2022 0001052294) inadmitiéndolo por haber sido interpuesto una vez finalizado el plazo establecido.

Por tanto, se ha de desestimar el presente motivo de recurso.

3.Sobre la no aportación de justificante de estar dado de alta en el epígrafe correspondiente al objeto del contrato, en el Impuesto sobre Actividades Económicas en el ejercicio corriente.

En relación con esta causa de exclusión de la oferta de la recurrente se ha de estar a lo dispuesto en los pliegos, concretamente, la cláusula 10.7.2 el PCAP sobre “Documentación previa a la adjudicación.”, en su apartado “h. Impuesto sobre Actividades Económicas.

Si la persona licitadora se hubiera dado de alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas en el ejercicio corriente, deberá presentar justificante de estar dada de alta en el epígrafe correspondiente al objeto del contrato, del citado impuesto. En caso de que se hubiera dado de alta en otro ejercicio, deberá presentar el justificante de pago del último recibo.

En ambos supuestos, se acompañará una declaración responsable de no haberse dado de baja en la matrícula del citado impuesto.

En caso de estar exenta de este impuesto presentarán declaración justificativa al respecto.”

En los mismos términos de la cláusula antes transcrita le fue solicitada a la recurrente la documentación previa a la adjudicación, tras la que, entre otra documentación, aporta certificados de importe neto de la cifra de negocios correspondientes a los ejercicios 2020, 2021 y 2022 expedidos por la Agencia Tributaria “al objeto de acreditar los datos que constan en la misma, a efectos de la exención del IAE establecida en el art. 82.1.c) del TRLRHL, aprobado por el R.D.Legislativo 2/2004, de 5 de marzo.”

Analizada la citada documentación por la mesa de contratación observa, y así le requiere para que la subsane, que “Deberá aportar justificante de estar dado de alta en el epígrafe correspondiente al objeto del contrato, en el Impuesto sobre Actividades Económicas en el ejercicio corriente. Deberá presentar el justificante de pago del último recibo del citado impuesto o en caso de estar exenta presentaran declaración justificativa al respecto. En ambos supuestos, se acompañará una declaración responsable de no haberse dado de baja en la matrícula del citado impuesto.”

Por los términos en que se realiza el citado requerimiento la mesa de contratación da por supuesto que la licitadora se ha dado de alta en el Impuesto de Actividades Económicas en el ejercicio corriente, pues conforme a la citada cláusula 10.7.2.h) del PCAP, es en ese supuesto cuando “deberá presentar justificante de estar dada de alta en el epígrafe correspondiente al objeto del contrato”, ya la misma cláusula exige que “En caso de que se hubiera dado de alta en otro ejercicio, deberá presentar el justificante de pago del último recibo”.



Sin embargo, la mesa de contratación procede a excluir la oferta de la recurrente, entre otros motivos por no aportar “*justificante de estar dado de alta en el en el epígrafe correspondiente al objeto del contrato, en el Impuesto sobre Actividades Económicas en el ejercicio corriente, tal como se le requería en la subsanación.*”

Si bien es cierto que con los citados certificados presentados por la recurrente no es posible saber si está de alta en el Impuesto sobre Actividades Económicas ni desde cuándo, este Tribunal considera que el requerimiento debió haberse realizado en los términos previstos en el PCAP, es decir, debió requerírsele la acreditación de la fecha de alta y la documentación que en función de la misma exige el pliego.

Procede, por tanto, la estimación parcial del presente motivo de recurso.

4. Sobre la aportación del Anexo XVIII del PCAP con una redacción modificada.

Por último, el PCAP en lo que respecta a esta causa de exclusión dispone en la cláusula 10.7.2.I) del PCAP sobre la “*Declaración responsable de protección de menores*”, que “*Si la ejecución del contrato implica contacto habitual con menores por parte del personal adscrito al mismo de la persona adjudicataria, ésta, mediante declaración responsable, deberá especificar que todo el personal al que corresponde la realización de las actividades objeto del contrato cumplen con el requisito previsto en el artículo 57 de la Ley Orgánica 8/2021, de 4 de junio, de protección integral a la infancia y la adolescencia frente a la violencia y de la Ley de Enjuiciamiento Civil conforme al Anexo XVIII*”.

En consecuencia, de la literalidad del pliego se concluye que dicha declaración solo procede en los supuestos en los que la ejecución del contrato implique contacto habitual con menores. En este supuesto el objeto del contrato es el “*Suministro, entrega e instalación, cuando proceda, de material específico para CC.FF. de las familias de electricidad y electrónica y de instalación y mantenimiento con destino a centros docentes públicos dependientes de la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional*”, por lo que su ejecución no implica contacto habitual con menores.

Al respecto, el pliego de prescripciones técnicas y en el anexo I del PCAP, dispone:

“*Lugar de entrega del suministro: Centro Regulador de Mercancías de Andújar.*

Los materiales específicos con instalación que se relacionan a continuación se entregarán directamente en los centros educativos, cuyo detalle se recoge en el pliego de prescripciones técnicas.

TIPO MAT	CODIGO ART	ARTICULO
1	1398	EQUIPO AUTOMATAS PROGRAMABLES (15 UD PLC)
1	6150	ENTRENADOR DE COMUNICACIONES INDUSTRIALES Y ELEMENTOS
1	7357	SENSORES INDUSTRIALES PLC
1	7358	ACTUADORES ELECTROMECAÑICOS Y SISTEMAS DE SEÑALIZACIÓN PLC
1	6137	ENTRENADOR HIDRÁULICA Y ELECTROHIDRÁULICA
1	6135	ENTRENADOR DE NEUMÁTICA Y ELECTRONEUMÁTICA
1	5155	BANCO DE ENSAYOS DE MAQUINAS ELECTRICAS
1	6223	ENSAYOS MOTORES CC/CA
1	6227	BANCO DE TRANSFORMADORES DE POTENCIA
1	2303	EQUIPO DE ENERGÍA SOLAR FV
1	6254	ENTRENADOR SOLAR TÉRMICO DE ACS Y CALEFACCIÓN POR SUELO RADIANTE
1	6138	ENTRENADOR ELECTRÓNICA DE POTENCIA
1	6139	CÉLULA ROBOTIZADA 4.0



Pues bien, ninguno de los artículos de la anterior relación forma parte de los lotes 6 y 9, por lo que el lugar de entrega es el Centro Regulador de Mercancías, sito en Polígono Industrial Ave María s/n 23740 Andújar (Jaén).

En consecuencia, la recurrente no estaba obligada a presentar la declaración responsable de protección de menores entre la documentación previa a la adjudicación, por lo que la mesa de contratación no debió requerírsela. Por el contrario, como afirma la recurrente de no haber modificado la redacción de la misma tras el requerimiento de subsanación estaría declarando unos hechos que no son ciertos: *“Que, de conformidad con su objeto social o actividad profesional, la actividad que esta entidad/empresa/persona realiza, en virtud de la presente licitación, implica contacto habitual con menores respecto del personal laboral, voluntario y/o colaborador a su servicio”*.

Se ha de estimar, por tanto, el presente motivo de recurso.

OCTAVO. Sobre los efectos de la desestimación de uno de los motivos del recurso.

Habiéndose desestimado el segundo de los motivos de recurso, la oferta de la recurrente seguirá excluida de la licitación.

Así las cosas, la estimación total o parcial de los otros tres motivos de recurso no cambiaría el sentido del acto recurrido y en consecuencia la posición de la entidad ahora recurrente en la licitación, en tanto seguiría excluida de la misma, y ningún beneficio cierto obtendría como consecuencia de dicha estimación de parte del recuso pues no lograría ser admitida en la licitación, finalidad pretendida con el recurso interpuesto. En supuestos como el analizado, este Tribunal ha desestimado el recurso por motivos de economía procesal. Así, por citar un ejemplo, en la Resolución 347/2019, de 24 de octubre, reiterada en la 201/2020, de 10 de junio, señalábamos lo siguiente, si bien referido a un recurso especial contra la adjudicación del contrato:

«Sobre lo anterior, procede recordar que la oferta de la adjudicataria quedó calificada en tercer lugar y que el motivo de recurso contra la oferta situada en segundo lugar en el orden de puntuaciones -la propuesta de AMCOR- ha sido anteriormente desestimado, por lo que aunque se estimase este motivo de recurso, ello nunca le podría provocar un beneficio a 3M pues continuaría quedando situada su oferta en segundo lugar, no pudiendo nunca ser adjudicataria del presente contrato.

Al respecto, se ha manifestado este Tribunal, entre otras, en sus Resoluciones 98/2017, de 12 de mayo, 215/2018, de 6 de julio, 79/2019, de 21 de marzo y 232/2019, de 11 de julio, en las que se indicaba que una hipotética estimación del recurso y consecuentemente la retroacción de las actuaciones en ningún caso alteraría el sentido que la adjudicación tiene para la recurrente, pues no podría optar a alzarse con el contrato, ni, por tanto, se traduciría en la obtención de un beneficio o ventaja para ella, ya que el resultado de la licitación seguiría sin serle propicio.

En un sentido similar se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en sus Resoluciones 354/2015, de 17 de abril y 2/2016, de 12 de enero, y más recientemente en la 1054/2018, de 16 de noviembre, en la que ha declarado que “Por consiguiente, el sentido de la adjudicación se mantiene invariable, lo que nos obliga a desestimar el recurso y a confirmar la resolución recurrida, de conformidad con el principio de economía procesal, que pugna contra cualquier retroacción de actuaciones de la que no se derivaría alteración del sentido del acto impugnado (cfr., en este sentido, Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 23 de febrero de 2012 –Roj STS 1137/2012- y 28 de abril de 1999 –Roj STS 2883/1999-”.

En base a las consideraciones realizadas, procede desestimar el recurso interpuesto.



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 **ADVANCED DIGITAL INSTRUMENTS, S.L.**, contra el acuerdo de exclusión de su oferta de fecha 31 de mayo de 2023 en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado de “Suministro, entrega e instalación, cuando proceda, de material específico para CC.FF. de las familias de electricidad y electrónica y de instalación y mantenimiento con destino a centros docentes públicos dependientes de la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional (24/ISE/2022/SC), con origen de financiación en fondos europeos”, (Expte. CONTR 2022 0000487701), en relación con los lotes 6 y 9, tramitado por la Agencia Pública Andaluza de Educación, adscrita a la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional.

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad o 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 personas 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.

