

RESOLUCIÓN DE LA DIRECCIÓN-GERENCIA DE LA AGENCIA DE SERVICIOS SOCIALES Y DEPENDENCIA DE ANDALUCÍA POR LA QUE SE RATIFICA EL ACUERDO ADOPTADO POR LA MESA DE CONTRATACIÓN DEL EXPEDIENTE CONTR 2023 595108 RELATIVO A LA EXCLUSIÓN DE LA OFERTA PRESENTADA POR LA ENTIDAD MOBASEGON S.L. PARA EL LOTE Nº2, Y SE ACUERDA LA CANCELACIÓN Y DEVOLUCIÓN DE LA GARANTÍA DEFINITIVA CONSTITUIDA

En la tramitación del expediente de contratación por lotes del **SUMINISTRO DE PAPEL PARA IMPRESIÓN Y SOBRES PARA LA AGENCIA DE SERVICIOS SOCIALES Y DEPENDENCIA DE ANDALUCÍA, Exp CONTR 2023 595108**, en relación con la oferta presentada por la entidad **MOBASEGON S.L.** para el lote 2, se ponen de manifiesto los siguientes antecedentes de hecho y fundamentos de derecho.

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante Resolución de fecha 16 de julio de 2023 se aprobó por la Dirección-Gerencia de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía el expediente de contratación citado, así como el pliego de cláusulas administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas rectores de la contratación, dividido en los siguientes lotes:

- Lote 1: Sedes de la Agencia sitas en Andalucía occidental: Cádiz, Córdoba, Huelva y Sevilla.
- Lote 2: Sedes de la Agencia sitas en Andalucía oriental: Almería, Granada, Jaén y Málaga.

La convocatoria de licitación se publicó en el Perfil de Contratante de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía el 17 de julio de 2023.

Segundo.- Finalizado el plazo de presentación de ofertas, consta la presentación de las siguientes a través de SIREC-Portal de Licitación Electrónica:

LOTE 1: SEDES DE LA AGENCIA SITAS EN ANDALUCÍA OCCIDENTAL: CÁDIZ, CÓRDOBA, HUELVA Y SEVILLA	
Datos de las empresas licitadoras	Fecha de presentación
B18283036 - DIA CASH S.L.	25/07/2023 19:23
B11270097 - BENÍTEZ PAUBLETE S.L.	01/08/2023 15:11
B04223285 - LIBRERÍA PAPELERÍA JOBE S.L.	31/07/2023 14:02
B14651996 - PAPELERÍA INFORMÁTICA E IMPRENTA INFORM CENTER S.L.	28/07/2023 10:09

LOTE 2: SEDES DE LA AGENCIA SITAS EN ANDALUCÍA ORIENTAL: ALMERÍA, GRANADA, JAÉN Y MÁLAGA	
Datos de las empresas licitadoras	Fecha de presentación
B18283036 - DIA CASH S.L.	25/07/2023 19:23
B14651996 - PAPELERÍA INFORMÁTICA E IMPRENTA INFORM CENTER S.L.	28/07/2023 10:09
B04223285 - LIBRERÍA PAPELERÍA JOBE S.L.	31/07/2023 14:02
A18052084 - EQUIPOS DE OFICINA DE GRANADA S.A.	31/07/2023 14:27

Sede Central
P. I. Hytasa, Calle Seda n.º 5
41071 SEVILLA
Telf. 955048770

JOSE LUIS PRIETO RIVERA		07/12/2023 09:14:37	PÁGINA: 1 / 11
VERIFICACIÓN	NJyGwM67zLd2g16375b7G84r7jF51n	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



B04785788 - MOBASEGON S.L.	01/08/2023 08:37
B11270097 - BENÍTEZ PAUBLETE S.L.	01/08/2023 15:11

Tercero.- El 11 de septiembre de 2023 se reúne la mesa de contratación para la calificación de la documentación contenida en el Sobre electrónico nº1 correspondiente a cada lote.

En relación con la entidad MOBASEGON S.L. se detectan defectos u omisiones en la documentación presentada, acordando la mesa, en la segunda sesión celebrada el 5 de octubre de 2023, su admisión al procedimiento de contratación tras la subsanación conforme al apartado 9.2.1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

Cuarto.- En la misma sesión de 5 de octubre de 2023 la mesa de contratación procedió a la apertura del sobre electrónico n.º 3 (documentación relativa a los criterios de adjudicación cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas), de todas las entidades admitidas al procedimiento de contratación, tras cuya valoración según el baremo de puntuación recogido en el apartado 8 del Anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares, se propone como mejor oferta y por tanto la adjudicación del **lote 2** a favor de la entidad MOBASEGON S.L., cuya oferta ha obtenido la puntuación más elevada.

Quinto.- Aceptada la propuesta de la mesa por el órgano de contratación, con fecha 18 de octubre de 2023 se procedió a requerir a la entidad MOBASEGON S.L. la presentación de la documentación previa a la adjudicación a que se refiere el apartado 10.7 del pliego de cláusulas administrativas particulares, de acuerdo con el artículo 150.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

En lo que a la solvencia técnica se refiere, en el apartado 4.B del Anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares se exige su acreditación de forma acumulativa por los medios recogidos en los puntos 1.1 y 1.5.

Respecto de este último, referido a «*Muestras, descripciones y fotografías de los productos a suministrar, cuya autenticidad pueda certificarse a petición de la entidad contratante*», se establece que:

«*En aplicación de este medio previsto en el artículo 89.1, apartado e) LCSP, se exige que las entidades aporten lo siguiente:*

- 1) **Anexo XXI del presente pliego**, cumplimentando los apartados “Marca”, “Modelo”, “Características Técnicas”, e indicando si se aporta o no la ficha técnica.
- 2) **Fichas técnicas** de todos los productos a suministrar, que se corresponderán en todo caso con las marcas y modelos indicados por la entidad en el Anexo XXI del presente pliego.
- 3) **Muestras** de los productos indicados con un “Sí” en la apartado “MUESTRAS” del Anexo I del pliego de prescripciones técnicas.

Respecto a la documentación y las muestras requeridas, ténganse en cuenta las indicaciones establecidas en el apartado 8 del pliego de prescripciones técnicas.

Quedarán excluidas las ofertas de las entidades licitadoras que:

- Respecto al Anexo XXI del presente pliego:
 - No lo presenten, lo presenten incompleto, o con variación sustancial del modelo establecido.
 - Indiquen características de uno o varios artículos que no respondan a los requisitos mínimos exigidos.
- Respecto a las fichas técnicas:
 - No aporten todas las exigidas.
 - Aporten fichas que no se correspondan con las marcas y modelos indicados en el Anexo XXI del PCAP.

JOSE LUIS PRIETO RIVERA		07/12/2023 09:14:37	PÁGINA: 2 / 11
VERIFICACIÓN	NJyGwM67zLd2g16375b7G84r7jF51n	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



➤ Respecto a las muestras:

- No aporten todas las exigidas.

- Presenten una o varias muestras que no se corresponden con las marcas y modelos indicados en el Anexo XXI del PCAP.»

Sexto.- Por su parte el apartado 3.2 del Pliego de Prescripciones Técnicas, relativo a los requisitos medioambientales del suministro, establece que la entidad adjudicataria deberá suministrar los productos con un mínimo del 50 % de fibras de madera procedentes de explotaciones forestales de gestión sostenible certificada.

Séptimo.- Reunida la mesa de contratación el día 9 de noviembre de 2023 para el análisis de la documentación aportada por la entidad MOBASEGON S.L. para el lote 2, consta en el acta que:

«No ha sido aportada la documentación que la cláusula 10.7 del pliego de cláusulas administrativas particulares exige para acreditar los siguientes aspectos:

- Personalidad y capacidad de la persona licitadora.

- Representación.

- Solvencia económica y financiera.

- Garantía definitiva. En relación con la misma, deben aportar el resguardo expedido por la Caja General de Depósitos acreditativo de la constitución de la misma dentro del plazo que les fue concedido para la presentación de la documentación previa a la adjudicación.

En lo que hace a la solvencia técnica, la Mesa acuerda requerir a la entidad para que acredite su solvencia, de manera acumulativa, por los siguientes medios:

- Relación de los principales suministros realizados (en los tres últimos años) de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato, acompañada de los correspondientes documentos acreditativos en los términos establecidos en el citado anexo.

- Fichas técnicas de los artículos. Habiendo sido presentadas solo algunas fichas de producto, deben aportarse las siguientes fichas que no han sido presentadas: Ficha técnica de papel reciclado que refleje las características solicitadas (tamaño, gramaje, etc.) y Ficha técnica de los sobres, que refleje las características solicitadas (certificación forestal sostenible, tamaño, gramaje, etc.).

-El Anexo XXI (“Indicación de marca, características técnicas y fichas técnicas”) aportado por la entidad no está cumplimentado en su totalidad.

-Igualmente, se hace constar a los miembros de la Mesa que no han sido aportadas las Muestras de todos los productos en atención a los requisitos del pliego.

Se pone de manifiesto ante los miembros de la Mesa que la entidad autoriza al órgano de contratación a solicitar la cesión de información sobre la circunstancia de estar o no al corriente de sus obligaciones tributarias con la Comunidad Autónoma de Andalucía, estatales y con la Seguridad Social, arrojando su consulta un resultado positivo, incorporándose el resultado de la consulta al expediente.

Habida cuenta de todo lo anterior, se acuerda por la Mesa requerir a la entidad para que subsane las cuestiones indicadas y aporte la documentación complementaria que en su caso proceda, a fin de acreditar debidamente los extremos exigidos en el pliego.»

JOSE LUIS PRIETO RIVERA		07/12/2023 09:14:37	PÁGINA: 3 / 11
VERIFICACIÓN	NJyGwM67zLd2g16375b7G84r7jF51n	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



Octavo.- Con fecha 15 de noviembre de 2023, a través de SIREC-Portal de Licitación Electrónica, se requiere a la entidad MOBASEGON S.L. para la subsanación de los defectos u omisiones detectados en la documentación acreditativa de la solvencia técnica en los siguientes términos:

«*No ha sido aportada la documentación que la **cláusula 10.7 del pliego de cláusulas administrativas particulares** exige para acreditar los siguientes aspectos:*

- **Personalidad y capacidad de la persona licitadora.**

- **Representación.**

- **Solvencia económica y financiera.**

- **Garantía definitiva.** *En relación con la misma, deben aportar el resguardo expedido por la Caja General de Depósitos acreditativo de la constitución de la misma dentro del plazo que les fue concedido para la presentación de la documentación previa a la adjudicación.*

• *En relación con la **solvencia técnica**, de acuerdo con el pliego de cláusulas administrativas particulares (Anexo I,4.B) debe acreditarse la misma, de manera acumulativa, por los siguientes medios:*

-Relación de los principales suministros realizados (en los tres últimos años) de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato, acompañada de los correspondientes documentos acreditativos en los términos establecidos en el citado anexo. La entidad no ha presentado documentación alguna.

- *Anexo XXI.* *En aportado por la entidad no está cumplimentado en su totalidad, por lo que se les requiere subsanación.*

- *Fichas técnicas de los artículos.* *Deben aportarse las siguientes fichas, que no han sido presentadas:*

- *Ficha técnica de papel reciclado que refleje las características solicitadas (tamaño, gramaje, etc.)*
- *Ficha técnica de los sobres, que refleje las características solicitadas (certificación forestal sostenible, tamaño, gramaje, etc.)*

- *Muestras de todos los productos, que no han sido aportadas. Las mismas deben ser presentadas en la sede de los Servicios Centrales de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía, Calle Seda, nº 5, Planta Baja, 41006, de Sevilla, a la atención de la Jefatura de Servicios Generales, indicando de manera visible en su exterior "MUESTRAS EXPTE. CONTR 2023 595108" y el nombre de la entidad licitadora.»*

Noveno.-Atendido por MOBASEGON S.L. el requerimiento de subsanación en tiempo y forma, el 20 de noviembre de 2023 se reúne la mesa de contratación para proceder a su análisis haciendo constar que:

«En cuanto a la personalidad y capacidad de la persona licitadora, no se aporta la escritura o documento de constitución de la misma. A su vez, en relación con la acreditación de la representación, tampoco se aporta poder de representación bastantado que acredite la comprobación de que las facultades del representante son suficientes para actuar en nombre y representación de la entidad.

Por lo que hace a la garantía definitiva, la entidad presenta el resguardo de constitución de la garantía en la Caja General de Depósitos de la Comunidad Autónoma de Andalucía, Servicio de Tesorería de Almería, con fecha 20 de noviembre de 2023 (documento n.º T001040186746, CAJAVALEH0401 2023/500655). Se advierte, por tanto, que la constitución de la garantía definitiva se realiza fuera del plazo de los diez días hábiles de los que la entidad disponía para atender al requerimiento de documentación previa a la adjudicación.

JOSE LUIS PRIETO RIVERA		07/12/2023 09:14:37	PÁGINA: 4 / 11
VERIFICACIÓN	NJyGwM67zLd2g16375b7G84r7JF51n	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



En relación con la solvencia técnica exigida en el apartado 4.B 1.5 del Anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares, presentado el Anexo XXI conforme se les requirió y muestras de todos los artículos recogidos en el mismo, la representante de la Jefatura de Servicios Generales presenta un informe que arroja las siguientes conclusiones por lo que hace a las fichas técnicas de los artículos ofertados por MOBASEGON, S.L.:

“Producto Ref. 1 papel multifunción tamaño A3:

Aporta ficha técnica de papel Makro Paper ECO, copy laser inkjet A3, que se corresponde con lo ofertado en el Anexo XXI, y que reúne las características solicitadas, entre ellas certificación PEFC.

Producto Ref. 2 papel multifunción tamaño A4:

Presenta ficha técnica de papel Makro Paper ECO, copy laser inkjet A4, que se corresponde con lo ofertado en el Anexo XXI, y que reúne las características solicitadas, entre ellas certificación PEFC.

Producto Ref. 3 papel multifunción reciclado A4:

Presenta ficha técnica de papel Steinbeis nº1 , que se corresponde con lo ofertado en el Anexo XXI, y que reúne las características solicitadas para este tipo de papel.

Producto Ref. 4 Sobres

La entidad aporta ficha técnica de sobres Plus Office, que se corresponde con lo ofertado en el Anexo XXI. No obstante, ni ficha técnica ni Anexo XXI aluden a la marca FIRMO, que es la marca de la muestra presentada.

Ni en la ficha técnica, ni en ni en la caja de 500 sobres, ni en los propios sobres entregados como muestra consta la característica de producto con un mínimo del 50 % de fibras de madera procedentes de explotaciones forestales de gestión sostenible certificada.

En consecuencia, la entidad no acredita este requisito para este producto.”

Concluye la Jefatura de Servicios Generales en su Informe que «la entidad MOBASEGÓN S.L. no acredita para el producto con Ref.4, sobres, un mínimo del 50% de fibras de madera procedentes de explotaciones forestales de gestión sostenible certificada, resultando además, que la marca de la muestra presentada no se corresponde con la marca indicada en el Anexo XXI ni con la ficha técnica presentada.»

En virtud de todo lo anterior la mesa acuerda excluir a la entidad MOBASEGON, S.L. en el procedimiento de adjudicación del lote 2, por haber incumplido los requisitos exigidos en los pliegos en los términos anteriormente expuestos.

Décimo.- La entidad MOBASEGON, S.L. ha constituido ante la Caja General de Depósitos de la Comunidad Autónoma, Servicio de Tesorería de Almería, con fecha 20 de noviembre de 2023, una garantía definitiva por importe de MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SIETE EUROS CON SETENTA Y CINCO CÉNTIMOS (1.797,75 €), acreditado mediante el correspondiente resguardo de depósito n.º T001040186746 (CAJAVALEH04012023/500655)

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El artículo 65.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, establece que «Solo podrán contratar con el sector público las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incursas en alguna prohibición de contratar, y acrediten su solvencia económica y financiera y técnica o profesional o, en los casos en que así lo exija esta Ley, se encuentren debidamente clasificadas»

JOSE LUIS PRIETO RIVERA		07/12/2023 09:14:37	PÁGINA: 5 / 11
VERIFICACIÓN	NJyGwM67zLd2g16375b7G84r7jF51n	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



El apartado 10.7 del pliego de cláusulas administrativas particulares regula la concreta documentación que deberá aportar la entidad propuesta para la adjudicación para la acreditación de su capacidad y solvencia.

Segundo.- Respecto de los medios para acreditar la solvencia el apartado primero del artículo 86 del citado texto legal dispone que *«La solvencia económica y financiera y técnica o profesional para un contrato se acreditará mediante la aportación de los documentos que se determinen por el órgano de contratación de entre los previstos en los artículos 87 a 91 de la presente Ley.»*

Tratándose de un contrato de suministro, en el apartado 4.B del Anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares que rige para la presente contratación, aprobado por el órgano de contratación, se exige que la solvencia técnica se acredite de forma acumulativa por los medios establecidos en los apartados a) y e) del artículo 89.1 de la LCSP, este último referido a *«Muestras, descripciones y fotografías de los productos a suministrar, cuya autenticidad pueda certificarse a petición de la entidad contratante.»*

Tercero.- En relación con los requisitos medioambientales del material a suministrar el apartado 3.2 del pliego de prescripciones técnicas establece que *«La Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía tiene como objetivo la reducción del impacto ambiental a través de una contratación sostenible, que garantice el menor impacto tanto en el proceso de producción, como en la generación de desechos gracias a la mayor vida útil de estos suministros.*

Los artículos objeto de esta licitación deberán cumplir la legislación ambiental vigente en la Unión Europea y en España respecto a la obtención de materias primas, fabricación, embalajes, distribución, reciclaje y gestión de residuos.

La entidad adjudicataria deberá atenerse a lo contemplado en la normativa europea, española y andaluza en materia de gestión ambiental, y en especial a la Ley 22/2011, de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados, y al Decreto 73/2012, de 20 de marzo, por el que se aprueba el Reglamento de Residuos de Andalucía.

La Agencia quedará exenta de cualquier responsabilidad derivada de incidentes medioambientales causados por la entidad adjudicataria en el desarrollo del suministro objeto de la presente contratación.

Requisitos específicos para el papel:

Queda prohibido el uso de papel procedente de madera de árboles de alto valor medioambiental, y el uso de papel en el que se haya utilizado cloro elemental para el blanqueo de la celulosa.

La entidad adjudicataria deberá suministrar los productos con un mínimo del 50 % de fibras de madera procedentes de explotaciones forestales de gestión sostenible certificada.»

Cuarto.- De conformidad con el artículo 139.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, *«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 (...).»*

Esta previsión normativa se reproduce en el apartado 9 del pliego de cláusulas administrativas particulares que rige la contratación.

Es reiterada la doctrina de los órganos judiciales y de los tribunales administrativos de recursos contractuales acerca de la consideración de los pliegos de contratación como "ley del contrato", y por tanto vinculante para todas las partes implicadas en el procedimiento de contratación, entidades licitadoras y la propia Administración (entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo de 23 de junio de 2003 (RJ/2003/4413), y de 27 de

JOSE LUIS PRIETO RIVERA		07/12/2023 09:14:37	PÁGINA: 6 / 11
VERIFICACIÓN	NJyGwM67zLd2g16375b7G84r7jF51n	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



mayo de 2009 (RJ/2009/4517); Tribunal Superior de Justicia de Madrid, en Sentencia de 14 de mayo de 2015 (Recurso nº 301/2014).

También viene manteniendo reiteradamente esta doctrina el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, que afirma en su Resolución 365/2020, de 29 de octubre: “conforme a la doctrina de este Tribunal (v.g. Resolución 150/2018, de 23 de mayo, 34/2019, de 14 de febrero y 134/2019, de 26 de abril, entre otras), la regla general es que los pliegos son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por las entidades licitadoras, por lo que, en virtud del principio de “pacta sunt servanda” y teniendo en cuenta que la recurrente no impugnó los pliegos en su día, necesariamente habrá de estar ahora al contenido de los mismos”.

Quinto.- Respecto de la admisibilidad de la solicitud de muestras en los contratos de suministros como forma de acreditar la solvencia tuvo ocasión de pronunciarse la Oficina de Contratación Pública del Gobierno de Aragón a raíz de la consulta (n.º 024/2019) recibida por parte del Servicio de Gestión Económica, Contratación y Personal de la Secretaría General Técnica del Departamento de Innovación, Investigación y Universidad.

En dicha consulta la Oficina de Contratación expone que «A la hora de responder a la presente consulta, resulta adecuado tomar como punto de partida el Informe 4/2006, de 20 de junio, de la Junta Consultiva de contratación Administrativa del Estado, que, a su vez, seguía la estela, con algunas matizaciones, de dos informes anteriores propios, el 59/2004, de 12 de noviembre, y el 41/2005, de 26 de octubre. A pesar de la antigüedad de estos Informes y de haberse dictado cuando aun estaba en vigor el Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, todavía son invocados por los tribunales administrativos de recursos contractuales y, por ende, son de interés de cara a interpretar, mutatis mutandi, la actual Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).

Este informe 4/2006, de 20 de junio, concluía que en los contratos de suministro “es posible exigir la presentación de muestras de los productos a suministrar tanto para ser valorada en fase de solvencia como en fase de adjudicación, siempre que estén dirigidos a identificar la aptitud de la empresa para ejecutar un contrato, en cuanto se refiere a la acreditación de la solvencia, y cuando sean adecuados al importe y al objeto del contrato y que lo sean para poder valorar la oferta concreta que la empresa considere realizar, siempre que, respecto de esta última, sea procedente exigir muestras de productos terminados con arreglo a los criterios de adjudicación del contrato”. Entre los argumentos favorables que citaba la Junta consultiva estaba el amparo legal expreso que se deducía del tenor literal de la d) del artículo 18 del Texto Refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio. Como puede observarse, la dicción de este precepto en este aspecto es casi idéntica a la de la vigente letra e) del artículo 89.1 de la LCSP, del mismo modo que también coincidía con la de la letra e) del artículo 77 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Este continuismo entre las sucesivas normas es la que ha permitido que el criterio del informe 4/2006, de 20 de junio, se mantenga en el tiempo.

Citando pronunciamientos más recientes, cabe destacar la resolución 274/2012, de 30 de noviembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales donde se dice que “la posibilidad de exigir la presentación de muestras como criterio de solvencia técnica y de adjudicación en un contrato de suministro ha sido ratificada por la Junta Consultiva de Contratación administrativa, por ejemplo en su informe 4/2006, de 20 de junio”. También, la resolución 362/2014, de 9 de mayo, del mismo tribunal administrativo asumía esta interpretación. A mayor abundamiento, El Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Madrid en su acuerdo 149/2017, de 10 de mayo de 2017, recordaba en su pronunciamiento que “la posibilidad de exigir la presentación de muestras como elemento acreditativo de la solvencia técnica y como criterio de adjudicación ha sido admitida por la Junta consultiva de contratación Administrativa estatal en sus informes 41/05, de 26 de octubre y 4/06, de 20 de junio, cuando determinadas características de las muestras pueden utilizarse como criterios de solvencia técnica”

.....

JOSE LUIS PRIETO RIVERA		07/12/2023 09:14:37	PÁGINA: 7 / 11
VERIFICACIÓN	NJyGwM67zLd2g16375b7G84r7JF51n	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



En definitiva, no habiendo experimentado esta cuestión grandes cambios en cuanto a su regulación, cabe entender, como ya se ha venido apuntando, que el criterio manifestado por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del estado en su informe 4/2006, de 20 de junio, continua siendo aplicable»

Resulta de interés también la Resolución 454/2022, de 1 de diciembre, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid (Recurso nº 438/2022), en la que hace una llamada de atención al órgano de contratación sobre el hecho de que el pliego de cláusulas administrativas particulares no incluyera la obligación de presentar cualquier tipo de documentación acreditativa del cumplimiento de las prescripciones técnicas, algo que, a su juicio, genera indefensión a los licitadores y es contraria al interés público.

Dicho Tribunal trae a colación su Resolución 434/2022 de 17 de noviembre, en la que pone de manifiesto que «*el diferimiento a la recepción del suministro del examen del cumplimiento de todas las prescripciones técnicas en este suministro vulnera los principios y normas de la contratación pública, y es causa de nulidad de pleno derecho, no convalidada por la no impugnación de los pliegos. Es causa de nulidad de pleno derecho porque deja fuera del control de los licitadores un elemento fundamental de la adjudicación, causando indefensión, vulnerando los principios de concurrencia, igualdad y publicidad y prescindiendo del procedimiento legalmente previsto para la adjudicación.*

El diferimiento a la ejecución del contrato del estudio de todas las prescripciones técnicas deja el cumplimiento de las mismas fuera del procedimiento de contratación, y con ello del control por la Mesa, por los técnicos del órgano de contratación, y eventualmente su fiscalización y control por los licitadores y órganos administrativos y judiciales. Por lo mismo, es contrario al interés público que se difiera a tal momento el control de un suministro de esta naturaleza. En la recepción del suministro, como se configura en el pliego, solo cabe o hacerse cargo del mismo, aunque incumpla, o resolver el contrato.

Supone que se va a llegar a la formalización, y por tanto perfección del contrato sin determinación precisa de su objeto.»

Añade el Tribunal que, una cosa es que las prescripciones técnicas rijan la ejecución de la prestación y otra bien distinta que se prescinda de cualquier control en fase de licitación y adjudicación, dejando la entera comprobación de la conformidad del equipo a la ejecución del contrato.

Sexto.- En relación con las consecuencias de la falta de acreditación de los requisitos de capacidad y solvencia, le resulta de aplicación lo dispuesto en el apartado 10.7 del pliego de cláusulas administrativas particulares que establece que «*Si la persona licitadora presenta la documentación y la Mesa de contratación observase defectos u omisiones subsanables en la misma, lo notificará por medios electrónicos a través de SiREC-Portal de licitación electrónica y lo comunicará a través del perfil de contratante del órgano de contratación, a la persona licitadora concediéndole un plazo de tres días naturales, que podrá reducirse hasta la mitad por exceso en caso de urgencia, para que los corrija o subsane, presentando la documentación que proceda a través de SiREC-Portal de licitación electrónica. Si en el plazo concedido no procede a la subsanación de la documentación, **será excluida del procedimiento de adjudicación.***»

Además, y dado que el requisito de solvencia técnica referido a las muestras está vinculado a la comprobación del cumplimiento de la oferta, debe tenerse en cuenta la doctrina de los Tribunales en los casos en los que dicha oferta no cumple con los requisitos técnicos recogidos en el pliego de prescripciones técnicas, así por ejemplo el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 61/2018, de 26 de enero, afirma que «*es criterio consolidado de este Tribunal la obligación de adecuar la descripción técnica en las ofertas presentadas a lo establecido en el pliego de prescripciones técnicas, siendo la consecuencia necesaria del incumplimiento de*

JOSE LUIS PRIETO RIVERA		07/12/2023 09:14:37	PÁGINA: 8 / 11
VERIFICACIÓN	NJyGwM67zLd2g16375b7G84r7jF51n	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



esta obligación la exclusión de la oferta al no adecuarse a las especificaciones establecidas por el órgano de contratación.

La posibilidad de excluir a un licitador por incumplimiento del PPT está expresamente recogida en el artículo 84 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Este precepto establece que: “Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, o comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la mesa, en resolución motivada. Por el contrario, el cambio u omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición”.

Añade la Resolución que para que proceda la exclusión de ofertas por esta causa “el incumplimiento del pliego de prescripciones técnicas por la descripción técnica contenida en la oferta ha de ser expreso y claro (...).

Solo cuando el incumplimiento sea expreso, de modo que no quepa duda alguna que la oferta es incongruente o se opone abiertamente a las prescripciones técnicas contenidas en el pliego, procede la exclusión.

De otro lado el incumplimiento ha de ser claro, es decir referirse a elementos objetivos, perfectamente definidos en el pliego de prescripciones técnicas, y deducirse con facilidad de la oferta, sin ningún género de dudas, la imposibilidad de cumplir con los compromisos exigidos en los pliegos”.

En el presente caso es un dato claro y objetivo que el sobre ofertado, a la luz del Informe técnico emitido al respecto, no cumple con los requisitos medioambientales establecidos en el pliego de prescripciones técnicas, ni se corresponde con la marca indicada en el Anexo XXI ni con la ficha técnica presentada.

Séptimo.- En relación con la garantía definitiva, el artículo 150.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público dispone que «Una vez aceptada la propuesta de la mesa por el órgano de contratación, los servicios correspondientes requerirán al licitador que haya presentado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de las circunstancias a las que se refieren las letras a) a c) del apartado 1 del artículo 140 si no se hubiera aportado con anterioridad, tanto del licitador como de aquellas otras empresas a cuyas capacidades se recurra, sin perjuicio de lo establecido en el segundo párrafo del apartado 3 del citado artículo; de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2; y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente.»

En el acta de la mesa consta que la garantía ha sido constituida en el plazo de subsanación, y por tanto más allá del plazo de 10 días previsto en el citado precepto.

A la vista de ello, procede analizar qué defectos u omisiones -y en qué términos- tienen en relación con la documentación previa a la adjudicación prevista en el artículo 150.2 LCSP el carácter de subsanables. A este respecto, la Resolución nº 1090/2022, de 21 de septiembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales manifiesta que «teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad, los defectos serían subsanables cuando se refieran a la adecuada acreditación de un requisito, pero no a su cumplimiento; es decir, el requisito debe existir con anterioridad a la fecha en que expire el plazo de presentación de la documentación requerida por el citado artículo 150.2, de modo que su existencia no es subsanable, sólo lo es su acreditación»

JOSE LUIS PRIETO RIVERA		07/12/2023 09:14:37	PÁGINA: 9 / 11
VERIFICACIÓN	NJyGwM67zLd2g16375b7G84r7jF51n	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



Aplicada esta doctrina a la obligación de constitución de la garantía, cabe considerar que en el plazo de subsanación únicamente puede acreditarse su constitución dentro del plazo de los 10 días que otorga el artículo 150 de la LCSP, pero en ningún constituirse en este momento.

Octavo.- El Decreto 39/2011, de 22 de febrero, por el que se establece la organización administrativa para la gestión de la contratación de la Administración de la Junta de Andalucía y sus entidades instrumentales y se regula el régimen de bienes y servicios homologados, contempla como funciones de las Mesas de contratación en su artículo 7, entre otras, *"determinar las empresas o profesionales licitadores que deban ser excluidos del procedimiento por no acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares"* (apartado b).

Noveno.- El artículo 15 u) del Decreto 101/2011, de 19 de abril, por el que aprueban los Estatutos de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia de Andalucía, modificado por el Decreto 44/2022, de 15 de marzo, dispone que corresponde a la Dirección-Gerencia la actuación como órgano de contratación, y celebrar en su nombre los contratos relativos a los asuntos propios de la misma, salvo en los casos en que corresponda a la persona titular de la Consejería a la que se adscribe la Agencia o al Consejo de Gobierno, y sin perjuicio de la autorización que, en su caso, corresponda de acuerdo con el artículo 42.

Décimo.- De conformidad con el artículo 110 de la citada Ley de Contratos del Sector Público, *"La garantía definitiva únicamente responderá de los siguientes conceptos:*

- a) *De la obligación de formalizar el contrato en plazo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 153.*
- b) *De las penalidades impuestas al contratista conforme al artículo 192 de la presente Ley.*
- c) *De la correcta ejecución de las prestaciones contempladas en el contrato incluidas las mejoras que ofertadas por el contratista hayan sido aceptadas por el órgano de contratación, de los gastos originados a la Administración por la demora del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones, y de los daños y perjuicios ocasionados a la misma con motivo de la ejecución del contrato o por su incumplimiento, cuando no proceda su resolución.*
- d) *De la incautación que puede decretarse en los casos de resolución del contrato, de acuerdo con lo que en él o en esta Ley esté establecido.*
- e) *Además, en los contratos de obras, de servicios y de suministros, la garantía definitiva responderá de la inexistencia de vicios o defectos de los bienes construidos o suministrados o de los servicios prestados durante el plazo de garantía que se haya previsto en el contrato.*

De acuerdo con este precepto, siendo la finalidad de la constitución de la garantía definitiva responder de las obligaciones derivadas del contrato y no habiendo resultado DIA CASH, S.L. adjudicataria del contrato, no procede el mantenimiento de la misma.

Undécimo.- El artículo 88 del Decreto 197/2021 de 20 de julio por el que se aprueba el Reglamento de organización y funcionamiento de la Tesorería General de la Junta de Andalucía y de la gestión recaudatoria, dispone que el órgano administrativo o entidad a cuya disposición se constituyó la garantía, dictará el acuerdo de cancelación y lo notificará al constituyente y al garante.

Décimo segundo.- A tenor de lo previsto en el artículo 65 apartado 2 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, *"el acuerdo del órgano de contratación sobre la cancelación y la devolución de la garantía definitiva será comunicado por el mismo, en su caso, a la Caja General de Depósitos u órgano ante el que se encuentre constituida dicha garantía."*

De conformidad con lo anteriormente expuesto, y en uso de las facultades que me confiere el artículo 42.2 de los Estatutos de la Agencia

JOSE LUIS PRIETO RIVERA		07/12/2023 09:14:37	PÁGINA: 10 / 11
VERIFICACIÓN	NJyGwM67zLd2g16375b7G84r7JF51n	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	



RESUELVO

Primero.- Ratificar el acuerdo adoptado por la mesa de contratación en su sesión celebrada el 20 de noviembre de 2023 relativo a la exclusión de la oferta presentada por la entidad MOBASEGON, S.L (CIF B04785788) para el **lote 2** del expediente de contratación del **SUMINISTRO DE PAPEL PARA IMPRESIÓN Y SOBRES PARA LA AGENCIA DE SERVICIOS SOCIALES Y DEPENDENCIA DE ANDALUCÍA, Exp CONTR 2023 595108**, por haber incumplido los requisitos exigidos los pliegos en los términos expuestos en los antecedentes de hecho de la presente resolución.

Segundo.- Acordar la cancelación de la garantía constituida por la citada entidad ante la Caja General de Depósitos de la Comunidad Autónoma, Servicio de Tesorería de Almería, con fecha 20 de noviembre de 2023, una garantía definitiva por importe de MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SIETE EUROS CON SETENTA Y CINCO CÉNTIMOS (1.797,75 €), acreditado mediante el correspondiente resguardo de depósito n.º T001040186746 (CAJAVAL EH0401 2023/500655)

Tercero.- Notificar la presente resolución a la entidad MOBASEGON, S.L así como a la Caja General de Depósitos, a los efectos oportunos en relación con la devolución de la garantía.

Cuarto.- Publicar la presente resolución en el Perfil de Contratante de la Agencia de Servicios Sociales y Dependencia alojado en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.

Contra la presente resolución, que pone fin a la vía administrativa, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso- administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses contados desde el día siguiente a la notificación, de acuerdo con lo previsto en los artículos 8.3, 14.1 y 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso- administrativa, y con carácter previo y potestativamente, recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44 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 el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se reciba la notificación de la resolución, ante el órgano de contratación o ante el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

EL DIRECTOR-GERENTE

JOSE LUIS PRIETO RIVERA		07/12/2023 09:14:37	PÁGINA: 11 / 11
VERIFICACIÓN	NJyGwM67zLd2g16375b7G84r7jF51n	https://ws050.juntadeandalucia.es/verificarFirma/	