



Expte.: R-30/2017

ACUERDO 51/2017, de 1 de septiembre, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se desestima la reclamación en materia de contratación pública interpuesta por “Papelería Sánchez, S.L.” frente a su exclusión del procedimiento de contratación de 115 sillas ergonómicas con destino a centros públicos de enseñanza de Navarra, promovido por el Departamento de Educación del Gobierno de Navarra.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 21 de marzo de 2017 se publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación, por procedimiento negociado sin publicidad comunitaria, del contrato de suministro de 115 sillas ergonómicas para los centros educativos públicos de Navarra, promovido por el Departamento de Educación del Gobierno de Navarra. El día 4 de abril de 2017 la reclamante presentó oferta para el citado contrato.

SEGUNDO.- El día 27 de abril de 2017 la reclamante recibió comunicación por fax, procedente del Negociado de Adquisiciones del Departamento de Educación, en la que, literalmente, se le comunicó lo siguiente:

“En relación con la participación de su empresa en el procedimiento negociado sin publicidad para la adquisición de 115 sillas ergonómicas, con destino al almacén del Departamento de educación de Navarra, se le informa que, vista la documentación administrativa (sobre 1) presentada, no presentan la siguiente documentación:

- c) Documento que justifique la solvencia económica descrito en el apartado 5.1 "Requisitos mínimos de solvencia" del presente pliego.*

Apartado 5.1

Se acreditará mediante una declaración sobre el volumen de negocios en el ámbito de actividades objeto del contrato, durante los tres últimos ejercicios siempre que el importe total, alcance como mínimo, el doble del máximo autorizado en el presenta contrato.

d) certificaciones que acrediten la solvencia técnica descrita en el apartado 5.2 “del presente pliego.

Apartado 5.2

*Se acreditará mediante la relación de los principales suministros efectuados durante los 3 últimos años, **de objeto similar al del presente contrato**, avalada por certificados de buena ejecución (o de ejecución satisfactoria), emitidas por las entidades contratantes, donde consten los importes, fechas y destinatarios de los mismos, por un importe total igual o superior al máximo autorizado en el presente contrato.*

*j) Certificaciones establecidas por los institutos o servicios oficiales u homologados de control de calidad, que acrediten la conformidad de artículos bien identificados, con referencia a ciertas especificaciones o normas, relacionadas con los suministros a contratar. Certificado elaborado por institutos o servicios oficiales sobre la ergonomía del producto, **en español.***

Se solicita subsanación de las siguientes características técnicas.

El DVD que adjuntan no se puede abrir en nuestros equipos Informáticos. Se requiere la documentación en papel.

En consecuencia, se le concede un plazo que finaliza el próximo día 4 de mayo, jueves, a las 14,00 horas para que subsanen lo indicado.”

El mismo día 27 de abril la interesada respondió por la misma vía que entendía que sí había justificado la solvencia económica y la solvencia técnica e indicó *que “es imposible aportar un video en formato papel. El video está en un formato MP4 que es de lo más normal. Solo puedo ofrecerme para ir a donde ustedes indiquen con un portátil para mostrárselo.”*.

Con fecha 28 de abril de 2017, la reclamante recibió nuevo fax del Negociado de adquisiciones del Departamento de Educación donde se da por válida la solvencia económica pero no la técnica, se le requiere nuevamente certificado elaborado por institutos o servicios oficiales sobre la ergonomía del producto en español y se le señala un plazo hasta el 4 de mayo hasta las 14.00 horas para dicha subsanación.

El día 4 de mayo de 2017 la reclamante aporta diversa documentación y, entre ella, un documento firmado con fecha 3 de mayo de 2017 por don F.S.I. y don B.C.P., con este contenido:

“De acuerdo con lo establecido en el art. 14 de la Ley Foral 6/2006 relativa a la ACREDITACIÓN DE LA SOLVENCIA TÉCNICA POR REFERENCIA A OTRAS EMPRESAS, con este documento:

D. F.S.I. con D.N.I. nº 29.150.434-G en representación de Papelería Sánchez S.L., EMPRESA LICITADORA, con domicilio en c/ Pedro I nº 3 – 31007 Pamplona y CIF B71112353 y D./D^a B.C.P. con D.N.I. nº 47.065.952-V, domiciliado C/ Blasco Ibáñez 17 – 02004 ALBACETE, en representación de la empresa PIQUERAS Y CRESPO S.L. como empresa subcontratada con CIF B02220333, con domicilio en C/ Blasco Ibáñez 17 – 02004 ALBACETE demuestran la existencia de un compromiso formal entre ellos dirigido al cumplimiento PLIEGO DE CONDICIONES ESENCIALES PARA LA ADQUISICIÓN DE 115 SILLAS ERGONÓMICAS, CON DESTINO A CENTROS PUBLICOS DE ENSEÑANZA DE NAVARRA.”

Además, presenta un certificado de la mercantil “ADVEO ESPAÑA, S.A.” en el que se certifica que *“la sociedad PIQUERAS Y CRESPO, S.L., con CIF B02220333, ha suministrado mobiliario de oficina (fundamentalmente sillería) en más de cinco*

ocasiones durante los últimos tres años, por un importe global superior a 31.000€". El certificado carece de firma alguna y en él se incluye una relación de facturas cuyo importe total supera la citada cantidad.

Finalmente, presenta tres certificados de buena ejecución de suministros efectuados por la reclamante, similares a los que son objeto de la licitación, cuya cuantía total no alcanza la cantidad de 31.000 euros. Estos certificados van firmados correctamente.

TERCERO.- El día 10 de mayo de 2017, la reclamante recibe por fax comunicación del Negociado de Adquisiciones del Departamento de Educación en el que se le informa que *"las certificaciones presentadas suman un Importe de 13.611,83 euros. Presenta una certificación sin firmar que no es válida. En consecuencia, como el plazo de subsanación concluyó el día 4 de mayo, jueves, a las 14,00 horas, queda excluido del procedimiento."*

El mismo día 10, vía fax, la reclamante responde y solicita, literalmente, lo siguiente:

"Les solicitamos reconsideren la exclusión y nos permitan de acuerdo con el punto 8 "TÉRMINOS DE LA NEGOCIACIÓN: A la vista de las ofertas presentadas, plazo de entrega y oferta económica, la unidad gestora comunicará a los licitadores cuál ha sido el mejor precio ofertado (ANEXO 1 A) y el menor plazo de entrega (ANEXO 2) sin divulgar en ningún caso la identidad de los mismos, y les invitará a que en el plazo máximo que se les indique presenten una segunda oferta económica (ANEXO 1 A) y un segundo plazo de entrega (ANEXO 2}, que mejoren las mejores ofertas presentadas.

Presentar, en caso necesario, una segunda oferta económica".

El 11 de mayo de 2017 la reclamante, según indica, se pone en contacto con el Departamento de Educación para saber qué decisión se va a tomar y es informada de

que la decisión de excluirle del procedimiento no va a ser modificada porque el certificado aportado está sin firmar y no es válido para acreditar la solvencia.

Finalmente, el 15 de mayo de 2017 “Papelería Sánchez, S.L.” presenta reclamación frente a su exclusión, amparada en los siguientes motivos:

En primer lugar señala que de la documentación aportada inicialmente junto con su oferta ya queda acreditada la solvencia técnica porque *“Papelería Sánchez S.L. ha sido adjudicataria del Acuerdo Marco para el suministro de material de oficina en los años 2013-2016 con valor estimado del acuerdo marco 816.176,54 EUR (I.V.A. excluido), adjunto fotocopia certificado de haber cumplido con las obligaciones derivadas del referido contrato (documento nº 4 que consta de dos páginas). También hemos sido seleccionados para el Acuerdo Marco de suministro de material de oficina en el año 2017 prorrogable hasta el 2020 (adjunto fotocopia notificación) con valor estimado del acuerdo marco 1.013.847,86 EUR (I.V.A. excluido). El departamento de Educación forma parte de este acuerdo marco. (documento nº 12 que consta de una página). Se nos indica en el fax de fecha 28-04-2017 que “Ser adjudicatarios del Acuerdo Marco de material de oficina, no es válido para la solvencia técnica del presente contrato ya que el material de oficina no es objeto del contrato si lo sería si fuera mobiliario de oficina que es lo que solicitamos. Se solicitan certificados de buena ejecución (o de ejecución satisfactoria), emitidas por las entidades contratantes, donde consten los importes, fechas y destinatarios de los mismos.”* Nuestro catálogo 2017 (<http://www.catalogo.papeleriasanchez.com/>) contiene 16 capítulos de productos, el nº 16 es mobiliario de oficina. Ofrecemos, por lo tanto, estos artículos a todos nuestros clientes y los compran en combinación o no con el resto de los capítulos (CONSUMIBLES DE IMPRESIÓN, MOVILIDAD Y PRODUCTOS DE INFORMÁTICA, MÁQUINAS DE OFICINA, etc.), entendemos por lo tanto que sí se puede considerar el conjunto de nuestro catálogo como similar al del objeto del objeto del pliego.

Tenemos algunos suministros exclusivos de mobiliario de oficina y adjuntamos los certificados de buena ejecución, emitidos por las entidades contratantes, donde constan los importes, fechas y destinatarios de los mismos. Pero la mayoría de nuestros

suministros de mobiliario de oficina se combinan con otros artículos de nuestro catálogo y es muy difícil reunir certificados de todos los suministros en dos días laborables cuya suma iguale o supere los 31000 €.

El suministro objeto del pliego no requiere instalación, es, por lo tanto, estrictamente el envío de 115 sillas y no se requiere montaje. Su ejecución es similar al envío de, por ejemplo, 115 destructoras de documentos o de 115 percheros. Para la correcta realización del suministro es necesario disponer de los medios logísticos adecuados y entendemos que con la documentación aportada acreditamos de manera holgada nuestra capacidad técnica y logística. Si somos capaces de cumplir con las obligaciones derivadas del contrato Acuerdo marco de material de oficina del Gobierno de Navarra, de mucha mayor cuantía económica y logística que éste, de acuerdo con lo convenido y a satisfacción de la Administración, seguro que podríamos llevar adelante técnica y logísticamente esta licitación.

Por otra parte, más compleja técnicamente que esta licitación es el montaje de mobiliario de oficina en Área de Participación Ciudadana, Igualdad y Empoderamiento Social del Ayuntamiento de Pamplona cuyo certificado positivo aportamos (adjunto en documento nº 8).”

En cuando a la ausencia de firma en el documento emitido por “ADVEO ESPAÑA, S.A.” y aportado en trámite de subsanación, la reclamante señala que *“Papelería Sánchez S.L. ha aportado siempre documentación veraz y justificable. El certificado emitido por Adveo (empresa que cotiza en bolsa, no es una desconocida) carece de firma, sí, pero es auténtico, figuran todos los datos del emisor: ADVEO ESPAÑA, S.A, con CIF A82351867 y domicilio en Avenida de los Artesanos nº 28 – 28760 Tres Cantos (Madrid), y del receptor del certificado (nuestra empresa subcontratada) PIQUERAS Y CRESPO, S.L., con CIF B02220333, y las fechas e importes de los suministros(...), y el lugar y fecha de emisión: Madrid, 3 de Mayo de 2017”. Y a este respecto añade que presenta el certificado de “ADVEO ESPAÑA, S.A.” convenientemente firmado y que “Las comunicaciones que hemos recibido desde el Negociado de adquisiciones del Departamento de Educación han llegado vía fax, cuando éste no era el medio previsto si no el correo electrónico. Todos los faxes recibidos desde el Negociado de adquisiciones del Departamento de Educación en*

Papelería Sánchez S.L. vinieron sin firmar (doc. nºs 1, 5 y 7). Sin embargo, Papelería Sánchez S.L. les otorgó credibilidad por que actuamos de buena fe. Si el certificado de Adveo es nulo también lo deberían ser los faxes enviados por el Negociado de adquisiciones del Departamento de Educación.”

Finalmente, el reclamante señala que el plazo establecido para la subsanación de los defectos de su oferta económica no cumple con las exigencias legales porque es inferior a cinco días y en defensa de su argumento trae a colación el artículo 195 de la Ley Foral 6/2006 de 9 de junio, de Contratos Públicos.

En definitiva, solicita que se que se tenga por acreditada su solvencia técnica y, en caso contrario, que no se dé validez a las comunicaciones del negociado de adquisiciones del Departamento de Educación por carecer de firmas y por no cumplir con el plazo mínimo legalmente establecido, y, en consecuencia que se admita el certificado firmado de “ADVEO ESPAÑA, S.A.” que ha aportado junto con la reclamación.

CUARTO.- El día 8 de junio de 2017 el Departamento de Educación del Gobierno de Navarra finaliza la aportación del expediente y aporta escrito de alegaciones en el que señala que la actuación de la unidad gestora del contrato ha sido ajustada a Derecho y que no procede su rectificación, basándose en los siguientes argumentos:

La decisión de excluir al reclamante del procedimiento de referencia se basa en que para la acreditación de la solvencia técnica solamente aportó un escrito firmado por su representante en el que se declaraba que la empresa había sido adjudicataria de un Acuerdo Marco para el suministro de material de oficina por parte del Gobierno de Navarra, con un valor estimado de 816.176,54 €, pero de acuerdo con lo establecido por la Ley Foral de Contratos Públicos ser admitido en un Acuerdo Marco no determina de forma automática la adjudicación de uno o varios contratos sino simplemente que los contratos que se deriven del citado Acuerdo Marco ya vendrán condicionados técnicamente por el propio proceso de licitación del mismo. De hecho, puede darse el

caso de que una empresa adscrita al Acuerdo Marco no resulte nunca adjudicataria de ningún contrato. En consecuencia, entienden que para considerar correctamente acreditada la solvencia técnica de acuerdo con lo establecido en el pliego de condiciones, la reclamante hubiera debido aportar certificados de buena ejecución de los contratos, que con el mismo objeto del contrato que se estaba licitando, le habían sido adjudicados a consecuencia de su integración en el Acuerdo Marco.

Tras serle requerida la subsanación de este defecto, la reclamante aportó certificados de buena ejecución por importe total de 13.611,83 euros, que no alcanzaban el importe mínimo requerido y en consecuencia nuevamente se le solicitó que aportara documentación complementaria para lo que presentó un documento sin firmar, supuestamente emitido por la empresa ADVEO, del cual no se discute la validez para acreditar la solvencia mediante subcontratación, prevista legalmente, sino que la causa de la inadmisión de este documento es de naturaleza formal dado que el mismo no contiene ninguna firma ni sello oficial de la empresa que se supone emite el certificado, por lo que carece de validez legal y no puede ser aceptado sin contravenir la aplicación de principios jurídicos básicos como el de igualdad de los participantes en el proceso de licitación contractual, así como el de seguridad jurídica. Entiende además el Departamento de Educación que la presentación de dicho certificado fuera del plazo establecido, aunque sea en la forma correcta, no puede suponer la readmisión del reclamante al proceso de licitación, ya que nos encontramos ante un procedimiento competitivo en el que hay que respetar la aplicación igualitaria de las reglas de conducta para todos los participantes en el mismo.

QUINTO.- El día 20 de junio de 2017 se procedió a dar trámite de audiencia al resto de interesados en el procedimiento, sin que se haya aportado alegación alguna por los mismos durante el plazo concedido al efecto.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme a lo previsto en el artículo 2.1.b) de la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos (en adelante, LFCP), las decisiones que adopte la

Administración de la Comunidad Foral de Navarra, en el marco de un procedimiento de adjudicación de contratos públicos están sometidas a las disposiciones de la citada Ley Foral y, de acuerdo con el artículo 210.1 de la misma norma, pueden ser impugnadas ante este Tribunal.

SEGUNDO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada al tratarse de un licitador participante en el procedimiento de adjudicación, cumpliendo con ello el requisito establecido en el artículo 210.1 de la LFCP de estar interesado en la licitación y adjudicación del contrato y basa su reclamación en motivos contemplados por el artículo 210.3 de la LFCP.

TERCERO.- La reclamación fue presentada dentro del plazo de diez días naturales fijado por el artículo 210.2.b) de la LFCP, para la interposición de la reclamación y se fundamenta en la infracción de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia de la licitación, de acuerdo con el artículo 210.3.c) LFCP.

CUARTO.- El artículo 10.1 de la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos (LFCP) determina que podrán celebrar los contratos regulados en la citada Ley Foral aquellas personas que tengan plena capacidad de obrar y acrediten su solvencia económica y financiera y técnica o profesional.

A estos efectos, la norma determina que tanto el nivel de solvencia económica y financiera, entendida como la adecuada situación económica y financiera de la empresa para que la correcta ejecución del contrato no corra peligro de ser alterada por incidencias de carácter económico o financiero, como el nivel de solvencia técnica o profesional, entendida como la capacitación técnica o profesional para la adecuada ejecución del contrato, bien por disponer de experiencia anterior en contratos similares o por disponer del personal y medios técnicos suficientes, serán específicos para cada contrato y su exigencia será adecuada y proporcionada a las características de la prestación contratada (artículos 13 y 14 de la LFCP). En los mismos artículos se establecen los medios que pueden servir para acreditar la solvencia de los licitadores.

Como ya señalamos en nuestro Acuerdo 1/2014, estas disposiciones no son sino fiel trasposición de la Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, que en su considerando 39 señala que la verificación de la aptitud de los licitadores y su selección *“deben realizarse en condiciones de transparencia”*. A tal fin, dice la Directiva, *“conviene indicar los criterios no discriminatorios que pueden utilizar los poderes adjudicadores para seleccionar a los competidores y los medios que pueden utilizar los operadores económicos para probar que cumplen dichos criterios. Siguiendo dicho objetivo de transparencia, el poder adjudicador ha de estar obligado a indicar, desde el momento en que se convoque la licitación, los criterios que utilizará para la selección así como el nivel de capacidades específicas que en su caso exija de los operadores económicos para admitirlos en el procedimiento de adjudicación del contrato.”*

En consonancia con lo expuesto en el considerando citado, el apartado 2 del artículo 44 de la misma Directiva dispone que los poderes adjudicadores podrán exigir los niveles mínimos de capacidades que los candidatos y licitadores deben reunir, y estos niveles mínimos *“deberán estar vinculados y ser proporcionales al objeto del contrato”* y *“se indicarán en el anuncio de licitación”*.

En similares términos se pronuncia la vigente Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014 sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, que en el apartado 4 de su artículo 58 dispone, con respecto a la capacidad técnica y profesional, que *“los poderes adjudicadores podrán imponer requisitos para asegurar que los operadores económicos poseen la experiencia y los recursos humanos y técnicos necesarios para ejecutar el contrato con un nivel adecuado de calidad. Los poderes adjudicadores podrán exigir, en particular, que los operadores económicos tengan un nivel suficiente de experiencia demostrada mediante referencias adecuadas de contratos ejecutados en el pasado”*.

De la normativa citada se desprende que para participar en una licitación las empresas y profesionales interesados deben acreditar que disponen de la suficiente capacidad y solvencia. Para ello, la entidad adjudicadora deberá fijar en los pliegos de condiciones o en el anuncio de licitación, de forma clara, precisa e inequívoca, los niveles mínimos de capacidad y solvencia que los candidatos y licitadores deben reunir, y estos niveles mínimos deberán estar vinculados y ser proporcionales al objeto del contrato. Para la acreditación de este cumplimiento, la entidad adjudicadora también deberá fijar en los pliegos de condiciones o en el anuncio de licitación los medios, de entre los recogidos en la norma (artículos 13 y 14 de la LFCP), que mejor sirvan para acreditar la solvencia de los licitadores, pudiendo escoger uno o más de ellos. Estos medios, en el caso de la solvencia técnica deberán tener, además, directa relación con la cantidad o envergadura y la utilización de las obras, de los suministros o de las asistencias que se pretenda contratar (artículo 14.2 LFCP).

A esto se debe añadir que en el caso de que el licitador no pueda acreditar la solvencia exigida por sus propios medios, esto no quiere decir que no pueda participar en el procedimiento de licitación ya que, conforme al artículo 15 de la LFCP, para acreditar su solvencia los licitadores podrán basarse en la solvencia de otras empresas, independientemente de la naturaleza jurídica de los vínculos que tengan con ellas. No obstante, en estos casos, como señala reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea –TJUE- (Sentencias de 14 de abril de 1994, asunto C-389/92; de 18 de diciembre de 1997, asunto C-5/97; de 2 de diciembre de 1999, asunto C-176/98 y de 18 de marzo de 2004, asunto C-314/01), corresponde al poder adjudicador comprobar que el licitador podrá efectivamente utilizar los medios de todo tipo que haya invocado y esa disponibilidad no se presume, por lo que el poder adjudicador debe examinar minuciosamente las pruebas aportadas por el licitador.

Al respecto es bien clara la doctrina expresada en la última de las sentencias citadas cuando señala que *“corresponde al prestador que pretenda referirse a las capacidades de organismos o empresas a los que esté unido por vínculos directos o indirectos, con el fin de que se admita su participación en un procedimiento de licitación, acreditar que dispone efectivamente de los medios de tales organismos o*

empresas que no son de su propiedad y que son necesarios para la ejecución del contrato. (...) En efecto, una persona que invoque las capacidades técnicas y económicas de terceros a los que se proponga recurrir si se le adjudica el contrato sólo puede ser excluida en el caso de que no demuestre que, efectivamente, dispone de tales capacidades”.

Como ya dijimos en nuestros Acuerdos 41/2015, de 3 de junio, y 40/2016, de 26 de julio, en definitiva lo que se exige es que exista una puesta a disposición de los medios necesarios para la ejecución del contrato y no la simple presentación de un documento donde se señale que su emisor cumple o no los requisitos de solvencia.

En este sentido, el artículo 63, apartado 1, párrafo primero, de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE establece: “...*un operador económico podrá, cuando proceda y en relación con un contrato determinado, recurrir a las capacidades de otras entidades, con independencia de la naturaleza jurídica de los vínculos que tenga con ellas. No obstante, con respecto a los criterios relativos a los títulos de estudios y profesionales..., o a la experiencia profesional pertinente, los operadores económicos únicamente podrán recurrir a las capacidades de otras entidades si estas van a ejecutar las obras o prestar servicios para los cuales son necesarias dichas capacidades.*” Dicho párrafo finaliza señalando: “*Cuando un operador económico desee recurrir a las capacidades de otras entidades, demostrará al poder adjudicador que va a disponer de los recursos necesarios, por ejemplo mediante la presentación del compromiso de dichas entidades a tal efecto.*”

En nuestro Acuerdo 40/2016, de 26 de julio, ya pusimos de manifiesto que, aunque la Directiva 2014/24/UE no ha sido transpuesta en plazo (en aplicación de su artículo 90, el plazo de transposición finalizaba el 18 de abril de 2016), su artículo 63 es directamente aplicable.

Este primer párrafo del apartado 1 del artículo 63 de la Directiva contiene un mandato claro, preciso e incondicionado, y tiene efecto directo, si bien su contenido ya

está incorporado en el artículo 15 de la LFCP, debidamente interpretado en coherencia con la jurisprudencia del TJUE, en especial la Sentencia de 14 de enero de 2016, Ostar celniesk, asunto 234/14, pues la propia LFCP, en su artículo 21, determina que la norma deberá ser interpretada “*respetando la doctrina dictada a tal fin por la jurisprudencia comunitaria*” y ésta (Sentencias de 2 de diciembre 1999, Holst Italia, asunto C-176/98 y STJUE de 18 de marzo de 2004, Siemens AG, asunto C-314/01) es clara al respecto. En el mismo sentido, debemos recordar que la Sentencia del TJUE de 14 de julio de 1994, Faccini Dori, asunto C-91/92, ya declaró que necesariamente se debe interpretar la legislación estatal existente con el referente de la Directiva comunitaria.

En conclusión, para poder basarse en la solvencia y medios de otras entidades, el licitador debe demostrar que, para la ejecución del contrato, dispone efectivamente de esos medios.

QUINTO.- En el caso que nos ocupa, la entidad contratante fijó claramente en el Pliego los umbrales de solvencia exigidos para poder participar en la licitación y estos umbrales fueron aceptados incondicionalmente por la hoy reclamante al presentar su oferta (por todas, Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de mayo de 2005: principio general del derecho sobre la inadmisibilidad de venir contra sus propios actos), pese a que personalmente no podía cumplir con los mismos, como luego veremos.

El Pliego de Condiciones Esenciales que rige la licitación dispone en su apartado 5, “*Requisitos de solvencia*”, lo siguiente:

“2. *Solvencia Técnica (artículo 14 de la Ley Foral 6/2006):*

Se acreditará mediante la relación de los principales suministros efectuados durante los 3 últimos años, de objeto similar al del presente contrato, avalada por certificados de buena ejecución (o de ejecución satisfactoria), emitidas por las entidades contratantes, donde consten los importes, fechas y destinatarios de los mismos, por un importe total igual o superior al máximo autorizado en el presente contrato.”

Este importe, según dispone la condición 4 del mismo Pliego, es el siguiente:

“El valor estimado del contrato se fija en 25.619,83 euros, IVA excluido (31.000,00 euros, IVA incluido), en un lote único.”

Para justificar su solvencia técnica la reclamante aportó inicialmente un documento en el que se declara que *“Papelería Sánchez S.L. ha sido adjudicataria del Acuerdo Marco para el suministro de material de oficina en los años 2013-2016 con valor estimado del acuerdo marco 816.176,54 EUR”*. Junto a esto también aportó un certificado emitido por el Departamento de Hacienda y Política Financiera del Gobierno de Navarra en el que se informa que la empresa fue seleccionada, mediante Resolución 375/2013, de 15 de octubre, del Director General del Presupuesto, como empresa parte del Acuerdo Marco para la contratación del suministro de material de oficina para las diferentes dependencias de la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, durante los años 2013, 2014, 2015 y 2016 y que *“durante toda la vigencia del Acuerdo marco ha cumplido con las obligaciones derivadas del contrato de acuerdo con lo convenido y a satisfacción de esta Administración.”*

Vista la documentación aportada, el Departamento de Educación no la consideró suficiente y requirió a la empresa la correspondiente subsanación.

Este Tribunal considera ajustada a Derecho esa decisión de la entidad contratante y lo hace por cuanto que el resultar seleccionado para formar parte de un Acuerdo Marco para el suministro de material de oficina no supone haber realizado efectivamente suministros de objeto similar a los del contrato que ahora se licita, ni de cualquier otro tipo. Un acuerdo marco es un negocio jurídico celebrado entre una o varias Administraciones y una o varias empresas, cuyo objeto consiste en establecer las condiciones que regirán en determinados contratos de obras, suministro o asistencia que se vayan a adjudicar durante un período determinado (artículo 77 de la LFCP), pero no es propiamente un contrato que obligue a la entrega de suministro alguno. Para ello es

preciso que previamente se adjudique un contrato derivado de ese Acuerdo Marco conforme a los procedimientos previstos en el artículo 78 de la LFCP.

Por ello, para justificar los suministros similares efectuados en años anteriores bajo el amparo del Acuerdo Marco, si los hubiera, la reclamante debió aportar certificados de buena ejecución de los contratos derivados del citado Acuerdo Marco, con indicación de los productos suministrados, importes, fechas y destinatarios de los mismos, pero no lo hizo. Por tanto, no justificó la solvencia necesaria para ser admitida a la licitación y el requerimiento de subsanación efectuado era procedente.

Además de no aportar certificado alguno relativo a la ejecución de contratos derivados del Acuerdo Marco para el suministro de material de oficina en los años 2013-2016, es necesario señalar que, aun en el hipotético caso de que los hubiera aportado, dichos certificados no podrían referirse a suministros “*de objeto similar*” a los contemplados en el contrato (115 sillas ergonómicas), que es lo exigido en el Pliego.

Y ello es así porque el citado Acuerdo Marco, según reza en su Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, publicado junto con el anuncio de licitación en el Portal de Contratación de Navarra con fecha 24 de octubre de 2012, tiene como objeto los suministros englobados en los siguientes códigos del CPV 2008 (*Common Procurement Vocabulary* o Vocabulario Común de Contratos):

“Objeto principal: 30.19.20.00-1; E059-1; E009-6

Igualmente estos suministros se encuentran englobados en el siguiente código del CPV 2007 (Reglamento (CE) 213/2008, de la Comisión, de 28 de noviembre de 2007; DOUE L-74, de 15/3/2008): 30.10.00.00-0; Máquinas, equipo y artículos de oficina, excepto ordenadores, impresoras y mobiliario (el subrayado es nuestro).”

En consecuencia, exceptuado el mobiliario del objeto del Acuerdo Marco, cualquier suministro de “*sillas ergonómicas*” quedaría fuera de su objeto, ya que éstas

indudablemente forman parte del “conjunto de muebles de una casa o habitación”, que es la definición de “mobiliario” que recoge la Real Academia Española en su diccionario.

En conclusión, la reclamante no justificó inicialmente la solvencia necesaria para ser admitida a la licitación y el requerimiento de subsanación efectuado era procedente.

SEXTO.- Posteriormente, con la finalidad de cumplir con el requerimiento, la reclamante aportó un compromiso firmado con la mercantil “PIQUERAS Y CRESPO, S.L.”, como empresa subcontratada, según se dice, con el que dicen demostrar la existencia de un compromiso formal entre ellos dirigido al cumplimiento del Pliego. A ello añade un documento con el membrete de la mercantil “ADVEO ESPAÑA, S.A.” en el que se certifica que “*la sociedad PIQUERAS Y CRESPO, S.L., con CIF B02220333, ha suministrado mobiliario de oficina (fundamentalmente sillería) en más de cinco ocasiones durante los últimos tres años, por un importe global superior a 31.000€*”. El certificado carece de firma alguna y en él se incluye una relación de facturas.

Además, presentó tres certificados de buena ejecución de suministros efectuados por la reclamante, similares a los que son objeto de la licitación, cuya cuantía total no alcanza la cantidad de 31.000 euros. Estos certificados están firmados correctamente.

El Departamento de Educación no consideró suficientes estos certificados y notificó a la reclamante su exclusión de la licitación.

Respecto de la firma de los documentos, el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo, Sección 2^a) en su Sentencia de 3 noviembre 1997 ha manifestado lo siguiente:

“La firma es el trazado gráfico, conteniendo habitualmente el nombre, los apellidos y la rúbrica de una persona, con el cual se suscriben los documentos para darles autoría y virtualidad y obligarse con lo que en ellos se dice. Aunque la firma puede quedar reducida, sólo, a la rúbrica o consistir, exclusivamente, incluso, en otro

trazado gráfico, o en iniciales, o en grafismos ilegibles, lo que la distingue es su habitualidad, como elemento vinculante de esa grafía o signo de su autor. Y, en general, su autografía u olografía, como vehículo que une a la persona firmante con lo consignado en el documento, debe ser manuscrita o de puño y letra del suscribiente, como muestra de la inmediatez y de la voluntariedad de la acción y del otorgamiento. Pero la firma autógrafa no es la única manera de firmar, pues hay otros mecanismos que, sin ser firma autógrafa, constituyen trazados gráficos, que asimismo conceden autoría y obligan. Así, las claves, los códigos, los signos y, en casos, los sellos con firmas en el sentido indicado.”

Sobre la importancia del requisito de la firma en los documentos también se ha manifestado el Tribunal Supremo, que en su Sentencia 130/1998 de 8 febrero, ha significado que “...de todos es sabido que uno de los requisitos más importantes de todo documento (quizás el más importante) es el de su firma o firmas por ser el que le refrenda y da validez de su autenticidad. Si faltan las firmas el documento carece de validez y si son falsas deviene también inocuo por simulado”.

El mismo Tribunal (Sala de lo Civil), en su Sentencia de 2 octubre 1980, recalca la específica función de la firma “en cuanto gráfica exteriorización del asentimiento a un contenido documental” y la reiterada doctrina jurisprudencial de que “para la eficacia de una obligación contraída por escrito es esencial la firma de la persona obligada o de otra en su nombre -SS. de 16 marzo 1956, 28 abril 1970 y 3 mayo 1977, entre otras”. Esta misma Sala, en Sentencia de 20 mayo 1993, reitera: “... sabido es por conocida jurisprudencia que la firma es esencial en sí en los documentos privados constitutivos de obligaciones (Sentencias, entre otras, de 5-3-1943, 3-5-1977, 2-10-1980)”.

En relación con la ausencia de firma también se ha manifestado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en Resolución nº 182/2012, diciendo: “Debe aclararse, además, que el incumplimiento de la obligación de la firma de la documentación no es un mero requisito formal exigido por el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, sino que se trata de un requisito sustantivo. En efecto, la

firma de la documentación presentada supone que una persona con poder bastante para obligar a la sociedad en cuyo nombre actúa, manifiesta la voluntad de la sociedad de obligarse en los términos concretos contenidos en los documentos suscritos. La falta de firma supone la ausencia de tal declaración...”

Consecuencia de lo dicho es que la reclamante tuvo oportunidad de subsanar el defecto de falta de acreditación de solvencia técnica suficiente, pero no lo hizo de forma adecuada, dado que los certificados aportados no alcanzan la cantidad requerida y el único documento que la entidad adjudicadora considera que pudiera haberlo hecho no está firmado, lo que, conforme a la jurisprudencia reseñada y en aplicación del principio “scriptura, in qua nulla subscriptio, nullam facit fidem”, supone que carece de validez. Por ello, la exclusión de la reclamante se ajusta al ordenamiento jurídico.

Por otro lado, si se admitiera la documentación presentada en este procedimiento de reclamación por la reclamante para justificar su solvencia, que no fue presentada en el momento procedimental oportuno (cuando le fue requerida la subsanación), se estarían infringiendo los principios que rigen el procedimiento, así como el principio fundamental de igualdad de trato (artículo 21 de la LFCP). El Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, en su Acuerdo 76/2013, de 17 diciembre, identifica los principios que inspiran toda licitación pública: transparencia, concurrencia y efectiva igualdad de trato, principios que recuerda la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 19 de abril de 2013 (Reino de España contra Comisión), cuando afirma: “...El principio de transparencia, que constituye el corolario del principio de igualdad de trato, tiene esencialmente por objeto garantizar que no exista riesgo de favoritismo y arbitrariedad por parte de la entidad adjudicadora (sentencias Comisión/CAS Succhi di Frutta, citada en el apartado 66 supra, apartado 111) y controlar la imparcialidad de los procedimientos de adjudicación (véase la sentencia Parking Brixen, citada en el apartado 66 supra, apartado 49, y la jurisprudencia allí citada). 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 interpretarlos de la misma forma y, por otra parte, la entidad adjudicadora pueda comprobar que efectivamente las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios aplicables al contrato de que se trata (sentencia Comisión/CAS Succhi di Frutta, citada en el apartado 66 supra, apartado 111). Por último, los principios de igualdad de trato y de transparencia constituyen la base de las Directivas referentes a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos. En el deber que incumbe a las entidades adjudicadoras de garantizar la observancia de dichos principios reside la propia esencia de estas Directivas (véase la sentencia Michaniki, citada en el apartado 66 supra, apartado 45, y la jurisprudencia allí citada)”.

En todo caso, debe añadirse, aún no habiendo sido planteado por la entidad contratante, que la cuestión principal radica en que el compromiso firmado por la reclamante con la mercantil “PIQUERAS Y CRESPO, S.L.”, como empresa subcontratada, con el que se quiso demostrar la existencia de un compromiso formal entre ellas dirigido al cumplimiento del Pliego, no debió ser admitido por la entidad adjudicadora en la fase de subsanación, como sucedió, pese a que ahora en sus alegaciones el Departamento de Educación señale que *“...la unidad gestora del contrato no discute la viabilidad de la actuación de la empresa reclamante al utilizar la solvencia técnica de una empresa subcontratista como medio de acreditar su solvencia técnica, ya que simplemente necesitaría presentar un documento de compromiso, como sucede en el caso que nos ocupa.”*

Y no debió ser admitido porque para poder basarse en la solvencia y medios de otras entidades, el licitador debe demostrar que para la ejecución del contrato dispone efectivamente de esos medios (como hemos señalado en el fundamento cuarto) y en el caso que nos ocupa esto no se ha demostrado porque está claro que este compromiso no existía a la fecha de finalización del plazo para la presentación de proposiciones (el documento está fechado el 3 de mayo de 2017 y el plazo de presentación finalizaba el 4 de abril) por lo que el documento no debió servir para subsanar la falta de solvencia al no ajustarse a lo dispuesto en el artículo 10.1 de la LFCP, que determina que los requisitos de capacidad y solvencia *“deberán concurrir en el momento de finalización*

del plazo de presentación de ofertas”, sin perjuicio de su acreditación posterior, tal cómo señaló este Tribunal en el Acuerdo 1/2016, de 8 de enero.

SÉPTIMO.-Como último motivo de impugnación la reclamante afirma que todos los faxes recibidos desde el Negociado de adquisiciones del Departamento de Educación en “Papelería Sánchez, S.L.” vinieron sin firmar y, sin embargo, “Papelería Sánchez, S.L.” les otorgó credibilidad porque actuaron de buena fe. Por ello, concluye, *“Si el certificado de Adveo es nulo también lo deberían ser los faxes enviados por el Negociado de adquisiciones del Departamento de Educación.”*. A ello añade que el plazo establecido para la subsanación de los defectos de su oferta no cumple con las exigencias legales porque es inferior a cinco días y en defensa de su argumento trae a colación el artículo 195 de la Ley Foral 6/2006 de 9 de junio, de Contratos Públicos.

En lo relativo a las comunicaciones por fax, no puede acogerse el motivo de impugnación alegado dado que dicho medio de comunicación ya aparece recogido en el apartado 6 del Pliego de Condiciones Regulatorias de la licitación para los casos en los que la oferta se remita por correo y, además, en la invitación a presentar oferta se indicaba el número de fax de la entidad contratante e igualmente puso la reclamante a disposición su número de fax en las diversas comunicaciones remitidas al Departamento de Educación. Como indica el Tribunal Constitucional (Sala Primera) en su Sentencia núm. 58/2010, de 4 octubre, *“ninguna duda ofrece la idoneidad material del fax como medio de comunicación procesal, en cuanto permite la transmisión, a través de los canales de telefonía, de todo tipo de documentos, los cuales son recibidos por su receptor en el mismo formato e imprimidos en papel”*, siempre que quede constancia fehaciente de la remisión y recepción íntegras y del momento en que se hicieron.

En cuanto al reproche de que el plazo establecido para la subsanación de los defectos de su oferta no cumplía con las exigencias legales porque era inferior a cinco días, también debemos decir que carece de fundamento ya que el requerimiento se realizó el día 27 de abril, el plazo otorgado finalizaba el 4 de mayo y el artículo 54 de la LFCP, referido a la documentación para la presentación de proposiciones determina en su apartado 3 que *“Si la documentación aportada fuera incompleta u ofreciese alguna*

duda se requerirá al licitador que complete o subsane los certificados y documentos presentados para acreditar la capacidad y la solvencia económica y financiera, técnica o profesional, otorgándole un plazo, según las circunstancias, de entre cinco y diez días". A estos efectos debe tenerse en cuenta que la LFCP en su artículo 26 determina que todos los plazos establecidos en la Ley Foral se entenderán referidos a días naturales salvo que expresamente se diga lo contrario, por lo que el plazo concedido se ajusta al normativamente establecido.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 213.2 de la Ley Foral 6/2006 de 9 de junio, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Desestimar la reclamación en materia de contratación pública interpuesta por "Papelería Sánchez, S.L." frente a su exclusión del procedimiento de contratación de 115 sillas ergonómicas con destino a centros públicos de enseñanza de Navarra, promovido por el Departamento de Educación del Gobierno de Navarra.

2º. Significar a los interesados que frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

3º. Notificar este Acuerdo a "Papelería Sánchez, S.L." y al Departamento de Educación del Gobierno de Navarra, así como al resto de interesados, a los efectos oportunos y publicarlo en la sede electrónica del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

Pamplona, a 1 de septiembre de 2017. EL PRESIDENTE, Javier Martínez Eslava. LA VOCAL, Ana Román Puerta. LA VOCAL, Marta Pernaut Ojer.