

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 16 de febrero de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Gestión Recursos Higiénicos, S.L. contra el acuerdo, de 23 de enero de 2023, de la mesa de contratación por el que se le excluye del lote 1 del procedimiento de licitación del contrato “adquisición de productos de limpieza, material desechable y aseo personal para los centros adscritos a la Agencia Madrileña de Atención Social”, de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social (7 Lotes), expediente A/SUM-034411/2022, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados el 2 de diciembre de 2022 en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, el 7 en el DOUE y el 12 en el BOCM, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y dividido en 7 lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 20.874.095,44 euros y su plazo de duración será de 24 meses con posibilidad de prórroga hasta un máximo de 3 años.

A la presente licitación, en concreto al lote 1, se presentaron siete licitadores, entre ellos el recurrente.

Segundo.- Analizada la documentación administrativa y realizada la apertura de la documentación que contiene la oferta económica, la mesa de contratación, en la sesión celebrada el 23 de enero de 2023, acuerda excluirle del lote 1 por el siguiente motivo:

“La empresa GESTIÓN RECURSOS HIGIÉNICOS, S.L., para el lote 1, no ha presentado la relación de precios unitarios de todos y cada uno de los productos del lote. Por lo que no se ha realizado la oferta conforme a lo establecido en el apartado 8.1 del PCAP.”

Tercero.- El 8 de febrero de 2023 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Gestión Recursos Higiénicos, S.L., en el que solicita que se admita su oferta, periodo de prueba y la suspensión del procedimiento de licitación hasta que se resuelva el recurso.

El 9 de febrero de 2023 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP), solicitando la desestimación del recurso.

Cuarto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica excluida del procedimiento de licitación, “*cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso*” (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 23 de enero de 2023, practicada la notificación el 24 e interpuesto el recurso el 8 de febrero de 2023, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra un acto de trámite, adoptado en el procedimiento de adjudicación, que determina la imposibilidad de continuar el mismo, en el marco de un contrato de suministros cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.b) de la LCSP.

Quinto.- Manifiesta el recurrente que sí ha presentado la relación de precios unitarios de todos los productos del lote, tal y como exigía el pliego. En defensa de sus pretensiones acompaña un documento que, según él, generaba el Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid al presentar su oferta, en el que acudiendo a las propiedades se observa que su fecha de creación es el 11 de enero

de 2023, lo que coincide con el plazo de presentación de ofertas, pues finalizada el 12 de enero a las 23:59 horas. Asimismo, consta la existencia de un certificado de ofertas presentadas en el que se observa que su oferta fue presentada el mismo 11 de enero.

A la vista de los hechos, la recurrente se dirigió a la mesa de contratación para que rectificase el error, pero la mesa insistió que no le constaba el desglose de precios. Alega que desconoce si la falta de detalle de los precios unitarios se debe a un error de la mesa o de la aplicación informática del Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid. Considera que en ningún caso se trata de un error imputable a él.

Por ello, solicita un periodo de prueba para que se requiera a los servicios informáticos responsables del funcionamiento del Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid para que

- *“Informe si el documento núm. 3 aportado con el presente escrito es el que generaba este Portal al presentar la relación de precios unitarios correspondientes al Lote 1.*
- *Informe si es posible que el Portal generase ese documento sin que se llegase a presentar el desglose de esos precios unitarios.*
- *Coteje e informe la posibilidad de un error en el funcionamiento del Portal con respecto a la oferta presentada por GESTIÓN RECURSOS HIGIÉNICOS, S.L.”.*

Por su parte el órgano de contratación alega que entre los criterios objetivos de adjudicación del contrato se estableció el precio, al que se le atribuyó una ponderación de hasta 80 puntos. En cuanto a la forma que debía presentarse la oferta para su valoración, el apartado 8.1 de la cláusula 1 del PCAP establecía lo siguiente:

“La oferta de cada licitador consistirá en una relación de precios unitarios (con 2 decimales como máximo) de todos y cada uno de los productos del lote al que se licite que igualen o minoreen los precios unitarios fijados por la Administración. La oferta tendrá que presentarse cumplimentando todos los precios unitarios de los productos

del lote al que se licite. Se presentará una oferta por cada lote al que se licite, conforme al modelo del anexo I.1.

Para la formulación de la oferta económica se cumplimentará el modelo facilitado para cada lote al que se licite, en el que incluirán los precios unitarios ofertados en cada producto del lote, que se multiplicarán por las unidades de suministro estimadas para los dos años de duración del contrato”.

Asimismo, la cláusula 12 del PCAP, relativa a la forma y contenido de las proposiciones, establecía que debían presentarse dos sobres: el sobre n.º 1 para la documentación administrativa y el sobre n.º 2 para la proposición económica y la documentación relativa a los criterios de adjudicación evaluables de forma automática por aplicación de fórmulas, fijando cual debía ser el contenido de cada uno de los sobres. De forma que, en cuanto al contenido del sobre n.º. 2 en relación a la proposición económica, se especificaba lo siguiente:

“Este sobre contendrá:

*1. La proposición económica, según el modelo establecido en el **anexo I.1** de este Pliego, incluyendo también el plazo de entrega al que se compromete el licitador, así como, en su caso, el desglose de costes exigido en el apartado 8 de la cláusula 1 (...).”*

Advirtiéndose, a continuación que:

“No se aceptarán proposiciones económicas que contengan omisiones, errores o tachaduras que impidan conocer claramente lo que la Administración estime fundamental para considerar la oferta. Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variase sustancialmente el modelo establecido, comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que le hagan inviable, será desechada por la Mesa de contratación, sin que sea causa bastante para el rechazo el cambio u omisión de algunas palabras del modelo si ello no altera su sentido”.

En este mismo sentido, es preciso recordar que el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en relación a las proposiciones presentadas por los interesados dispone 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”.

El modelo de proposición económica establecido en el PCAP figura en su Anexo I.1. que incluye por cada lote una relación numerada de los productos que lo integran, en la que se describen sus características técnicas, la unidad de medida del producto, los precios unitarios y el número de unidades estimadas para los 24 meses de duración del contrato. Sin embargo, el recurrente presentó su oferta económica incluyendo sólo el importe total de su oferta, detallando la base imponible, el importe de IVA y el importe total de la oferta con IVA, pero sin determinar los precios unitarios ofertados en cada uno de los productos. En consecuencia, no presentó su oferta de acuerdo con el Anexo I.1 del PCAP.

Al respecto recuerda la fuerza vinculante de los pliegos y que, además, con el fin de evitar errores, la Administración facilitó una hoja de cálculo Excel en la que los licitadores únicamente debían incluir el precio unitario ofertado por cada producto, con un control de color verde que pasaba a rojo, cuando el importe incluido era superior al importe de licitación. De forma que, tras incluir el precio unitario de cada producto se calculaba en primer lugar la base imponible, el IVA y el total por producto, y finalmente recogía el sumatorio de todos los productos del lote.

Debido a que la oferta económica presentada no expresaba los precios unitarios, resultaba imposible que la mesa de contratación pudiera determinar si el precio ofertado en cada producto excedía el precio unitario fijado para la licitación por la Administración.

Vistas las posiciones de las partes es preciso recordar que, como es sabido, los pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido, también a los órganos de contratación, y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Por tanto, los pliegos constituyen la base del contrato y, sus determinaciones, las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual y no cabe relativizarlas ni obviarlas durante el proceso de licitación.

A la vista de las alegaciones de las partes, es preciso aclarar que la admisión del recurrente al proceso de licitación, circunstancia que alega en su defensa, no es más que el proceso lógico del desarrollo del procedimiento de licitación pues, una vez presentadas las ofertas, la mesa de contratación califica la documentación administrativa presentada y, en el caso de que observase defectos, solicitará la subsanación de los mismos. Posteriormente acordará las entidades admitidas y excluidas al procedimiento.

En definitiva, el hecho de que se haya admitido a Gestión Recursos Higiénicos, S.L. a dicho procedimiento no implica que, posteriormente, no se le pueda excluir por alguna de las causas previstas legalmente.

Realizada la apertura del sobre que contiene la oferta económica, la mesa de contratación acuerda excluirle por no ajustarse al Anexo I.

Revisado por este Tribunal el expediente de contratación, se constata que, tal y como informa el órgano de contratación, el recurrente sólo indica la base imponible del contrato, el IVA y el importe total incluido IVA, sin realizar ningún tipo de desglose de los precios unitarios de cada producto. Por ello, la actuación de la mesa de contratación es conforme a Derecho.

Ahora el recurrente, en vía de recurso, adjunta un documento en el que consta código, artículo, precio unitario sin IVA, cantidad, base imponible y tipo de IVA que dice que es el que presentó junto a su oferta, pero ni siquiera este documento es acorde con el exigido el PCAP. En el modelo del Anexo I.1, para el lote 1, se establece una relación con 27 productos, en los que en primer lugar figura la posición del producto por orden correlativo en el lote 1, seguido de la descripción del producto por sus características técnicas, después la unidad de medida que es el “litro” para todos los productos, salvo para el que figura en la posición 27 que es el “kilogramo”, seguido de la base imponible del precio unitario de licitación, el número de unidades estimadas para los 24 meses de duración inicial del contrato y el tipo de IVA. También se incluían otras columnas que debían ser cumplimentadas por el licitador, entre ellas la relativa a la base imponible del precio unitario de la oferta.

En definitiva, aún en el hipotético supuesto de que el recurrente hubiese presentado ese documento no procedería su admisión por no ajustarse a lo establecido en los pliegos, pues ni siquiera consta la referencia de los productos, tal y como consta en el Anexo 1. Por ello, este Tribunal no accede a la prueba solicitada por el recurrente por no ser decisivo dicho documento a efecto de admitir la oferta de Gestión Recursos Higiénicos, S.L.

En consecuencia, se desestima el recurso.

Resuelto el fondo del asunto no procede pronunciarse sobre la medida cautelar solicitada.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid,

ACUERDA

Primero .- Denegar la prueba solicitada de acuerdo con lo expuesto en el fundamento de derecho quinto.

Segundo.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Gestión Recursos Higiénicos, S.L. contra el acuerdo, de 23 de enero de 2023, de la mesa de contratación por el que se le excluye del lote 1 del procedimiento de licitación del contrato “adquisición de productos de limpieza, material desechable y aseo personal para los centros adscritos a la Agencia Madrileña de Atención Social”, de la Consejería de Familia, Juventud y Política Social (7 Lotes), expediente A/SUM-034411/2022.

Tercero.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante

el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.