

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

En Madrid, a 11 de abril de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Exercycle S.L., contra el acuerdo adoptado por la mesa de contratación permanente del Ayuntamiento de Alcobendas de fecha 12 de febrero de 2024, por el que se excluye la oferta de la recurrente a la licitación del contrato de “Suministro mediante arrendamiento, sin opción de compra, de equipamiento deportivo de bicicletas estáticas para la actividad de ciclismo indoor” número de expediente E-Exp-50/2023 este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio publicado el día 28 de diciembre de 2024 en el perfil del contratante del Ayuntamiento de Alcobendas, alojado en la PCSP, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado del contrato asciende a 180.000 euros y su plazo de duración será de cinco años.

A la presente licitación se han presentado cuatro propuestas, entre las que se encuentra la del recurrente

Segundo.- Con fecha 12 de febrero de 2024, se celebra reunión de la mesa de contratación que procede a la apertura de la subsanación de la documentación administrativa solicitada a uno de los licitadores, admitiéndose ésta por unanimidad. Acto seguido se da cuenta del informe elaborado para la calificación de los criterios sujetos a juicio de valor y de cumplimiento de los requisitos técnicos exigidos al suministro.

Dicho informe, aceptado y hecho suyo por la mesa de contratación de forma unánime, concluye que solo una de las empresas cumple con los requisitos mínimos exigidos, por lo que las otras tres, entre las que se encuentra la recurrente quedan excluidas de la licitación.

El acta que recoge los acuerdos adoptados es publicada en el perfil del contratante el día 14 de marzo, no constando ni por los escritos presentados ni por el expediente trasladado que se haya efectuado una notificación de la exclusión de la oferta a cada uno de los licitadores en la forma establecida en la Disposición Adicional 15 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), no obstante el recurrente se da por notificado con la publicación del acta de la mesa de contratación carente entre otros requisitos del régimen de recursos aplicables.

Tercero.- El 19 de marzo de 2024 tuvo entrada en el Ayuntamiento de Alcobendas el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Exercycle S.L., en el que solicita la anulación de la exclusión de su oferta, alegando el cumplimiento de los requisitos técnicos exigidos por parte de los quipos ofertados.

El 26 de marzo de 2024 el órgano de contratación remitió el recurso especial en materia de contratación recibido, así como 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).

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 46.4 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, *“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 12 de febrero de 2024 y publicado en el perfil de contratante el 14 de marzo de 2024, e interpuesto el recurso, en el propio órgano de

contratación el 19 de marzo de 2024, 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 suministro 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.- En cuanto al fondo del recurso se basa en demostrar por parte de la recurrente que las bicicletas estáticas propuestas cumplen las prescripciones técnicas que figuran en el PPTP .

Manifiesta que su oferta, en relación a las características técnicas de la consola de la bicicleta, ha sido excluida por: *“presentar una guía de intensidad de entrenamiento por colores que no se ajusta a los requerimientos del pliego, por no estar las zonas de entrenamiento que indica el color vinculados al umbral de potencia de cada usuario, como se requiere en el PPT, sino que corresponde a una escala fija de vatios en cada color”*. Se añade que *“aunque, mediante el sistema de telemetría grupal que oferta, parece existiera “la posibilidad de personalizar el porcentaje de potencia FTP de cada usuario en conexión con las bicicletas ciclo indoor de BH” consideramos que no cumple con las especificaciones del pliego pues esta personalización solo se daría con el sistema de telemetría grupal, no dándose esta funcionalidad cuando no se haga uso de él, por ejemplo, en las bicicletas previstas a instalar en la sala de fitness. Por no cumplir todos los requerimientos mínimos exigidos en el pliego de condiciones se propone su exclusión, no procediendo la valoración de las memorias técnicas presentadas.”*

Considera que la exclusión no es correcta: *“porque sí permitimos que los colores del monitor cambien según el porcentaje del Test FTP de cada usuario, lo que habilita trabajar en zonas de entrenamiento comunes para todos los participantes en una clase de ciclo indoor. El usuario puede activar los colores del monitor tanto en*

este modo, como con los datos de vatios absolutos, en caso de que no introduzca el valor de su test FTP. Es decir, el usuario tiene el poder de elegir si los colores del monitor cambian en términos relativos (según el FTP) o en términos absolutos (por los vatios).

Por otra parte, nuestro monitor de ciclo indoor sí permite realizar un test FTP sin que sea requisito emparejarse con ningún sistema de telemetría. De hecho, el monitor incluye un botón denominado “TEST” que permite hacerlo con facilidad, como se puede apreciar en la ficha técnica y en la fotografía adjunta. (adjunta fotografía).

Una vez realizado el test y obtenido el valor FTP de cada usuario, cuando se introduce el valor en el monitor, los colores de éste pasan a funcionar según la escala relativa del 100% de potencia máxima del usuario en cuestión, lo que cumple con el requisito del sistema de iluminación por colores que indique la potencia trabajada en relación con el umbral de potencia de cada usuario.”

Por su parte el órgano de contratación en su escrito al recurso defiende la actuación de la mesa de contratación, manifestando que: *“Como figura en el Acta de la Mesa con nº13/2024 y previo análisis efectuado por el órgano promotor de esta licitación (Delegación de Deportes) la empresa EXERCYCLE S.L. presenta en su oferta “la bicicleta modelo H926BT: Inertía rear Bike Bluetooth, y una guía de intensidad de entrenamiento por colores que no se ajusta a los requerimientos del pliego, por no estar las zonas de entrenamiento que indica el color vinculados al umbral de potencia de cada usuario, como se requiere en el PPT, sino que corresponde a una escala fija de vatios en cada color*

Se añade que “Aunque, mediante el sistema de telemetría grupal que oferta, parece existiera “la posibilidad de personalizar el porcentaje de potencia FTP de cada usuario en conexión con las bicicletas ciclo indoor de BH” consideramos que no cumple con las especificaciones del pliego pues esta personalización solo se daría con el sistema de telemetría grupal, no dándose esta funcionalidad cuando no se haga

uso de él, por ejemplo en las bicicletas previstas a instalar en la sala de fitness” finalizando con la propuesta de su exclusión “Por no cumplir todos los requerimientos mínimos exigidos en el pliego de condiciones”, que se acepta por la Mesa de forma unánime”.

Esta opción de exclusión por incumplimiento de los requisitos técnicos exigidos se deriva de la información facilitada por el propio recurrente en la memoria técnica de las bicicletas aportada:

«En la parte frontal, el monitor incluye un dispositivo que se ilumina en diferentes colores, dependiendo del esfuerzo que hace el usuario. El técnico de la clase sabrá en todo momento si los objetivos están siendo cumplidos. En esta escala de colores:

0-99 vatios: verde

100-199 vatios: azul

200-299 vatios: cyan

300-399 vatios: amarillo

400-499 vatios: magenta

500+ vatios: rojo

Como puede observarse, la escala de colores está vinculada a unos determinados vatios y no al % de FTP de cada usuario como se requería en el pliego lo que habilitaría trabajar en zonas de entrenamiento comunes para todos los participantes”.

El órgano de contratación informa a este Tribunal con especial énfasis que en el escrito de alegaciones: “añade información nueva indicando expresamente que “el usuario puede activar los colores del monitor tanto en este modo, como con los datos de vatios absolutos, en caso de que no introduzca el valor de su test FTP. Es decir, el usuario tiene el poder de elegir si los colores del monitor cambian en términos relativos (según el FTP) o en términos absolutos (por los vatios).” Y a continuación muestra “los colores que adopta el monitor según los porcentajes de FTP (que tienen en cuenta el valor del FTP introducido previamente por el usuario) y que corresponden a zonas de

entrenamiento o de trabajo” Añadiendo un esquema que repite la frecuencia cromática antes descrita.

Por todo ello el Ayuntamiento considera que: “Con la nueva información aportada por el licitador se puede concluir que la consola de las bicicletas ofertadas cumple con los requisitos mínimos requeridos en el pliego de condiciones técnicas.

No obstante, en los pliegos de condiciones se solicitaba que:

“En las memorias 8.2.1 y 8.2.2 se aportará la siguiente documentación:

- Catálogo de información y prestaciones.*
- Ficha técnica de equipamiento en el que se incluyan y justifiquen las especificaciones mínimas del Pliego de condiciones técnicas.*
- Descripción de los sistemas de hardware y software del entrenamiento grupal incorporados con el suministro, con las fichas técnicas que justifiquen el cumplimiento de las especificaciones técnicas del Pliego de condiciones técnicas.*
- Certificados de calidad y garantía de fabricación de los equipamientos y sistemas propuestos.*
- Cualquier otra información de interés sobre los mismos.”*

Por ello entendemos, que la nueva información aportada debería haberse incluido en las memorias presentadas para poder ser valoradas.

Por tanto, consideramos que la nueva información aportada en las alegaciones presentadas por Exercycle S.L. no puede en este momento tenerse en cuenta. Y que, con la información que se disponía en el momento de la valoración de las memorias técnicas procedía su exclusión por no reunir con los mínimos requeridos”.

Es consolidada doctrina de este Tribunal que, los pliegos conforman la ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y 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.

La regulación legal de PPT y las reglas para el establecimiento de las prescripciones técnicas de los contratos se contiene en los artículos 125 y 126 de la LCSP, debiendo incluir aquellas instrucciones de orden técnico que han de regir la realización de la prestación y definan sus calidades, concretamente en el caso de los contratos de suministro los requisitos exigidos por el órgano de contratación como definidores del producto objeto de la contratación, y que por lo tanto implican los mínimos que deben reunir los productos a suministrar, así como de las prestaciones vinculadas al mismo.

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.

Cabe recordar también que las características técnicas correspondientes a los productos objeto de suministro corresponde determinarlas al órgano de contratación de acuerdo con lo establecido en el artículo 28 de la LCSP. No cabe alterar sobre la marcha y a la vista del resultado de la licitación las condiciones de la misma, ya que ello supondría un claro supuesto de vulneración del principio de igualdad.

Comprobado el PCAP en sus apartados 8.2.1y 8.2.2. donde se establecía la documentación a aportar para efectuar las comprobaciones sobre el cumplimiento de los requisitos exigidos, estableciendo en dichos apartados la posibilidad de incluir cualquier otra información de interés que considere el licitador. A la vista de que la ficha técnica no se pronuncia sobre el cumplimiento de la característica que nos ocupa, el licitador debería haber aportado en su momento procesal oportuno dicha información adicional y no ahora en formulación del recurso especial en materia de

contratación, pues este hecho se traduce en una modificación de la oferta, supuesto que no es admitido por la LCSP.

Tampoco podemos pretender que esta información adicional fuese solicitada como aclaración de oferta previa a la exclusión y ello en base a dos razones, la primera nada hacía pensar que el suministro cumpliendo los requisitos no se aportasen documentalmente en la propuesta y en segundo lugar, en cualquier caso, aun por el conocimiento previo del producto, conllevaría una modificación de la oferta presentada.

Por todo ello se considera adecuada la actuación de la mesa de contratación y se desestima el recurso planteado.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 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.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Exercycle S.L., contra el acuerdo adoptado por la mesa de contratación permanente del Ayuntamiento de Alcobendas de fecha 12 de febrero de 2024, por el que se excluye la oferta de la recurrente a la licitación del contrato de “Suministro mediante arrendamiento, sin opción de compra, de equipamiento deportivo de bicicletas estáticas para la actividad de ciclismo indoor” número de expediente E-Exp-50/2023.

Segundo.- 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 sanción prevista en

el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- 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.