



Recurso nº 1388/2019 C.A. Región de Murcia 114/2019

Resolución nº 16/2020

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid a 9 de enero de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D.J.V.I.M. en nombre y representación de FERROVIAL SERVICIOS S.A. contra la adjudicación de 14 de octubre de 2019 en el contrato del “*servicio de Mantenimiento Integral de las Instalaciones y Equipos Existentes en los Centros de Salud, Centros de Especialidades, Servicios de Urgencias, Unidades Administrativas y Consultorios Dependientes de la Gerencia de Área de Salud Nº1 Murcia-Oeste*” con número de expediente CSE/1100/1100885349/19/PA, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 12 de junio de 2019 se publica en el DOUE el anuncio relativo a la licitación “*servicio de mantenimiento integral de las instalaciones y equipos existentes en los centros de salud, centros de especialidades, servicios de urgencias, unidades administrativas y consultorios dependientes de la Gerencia de Área de Salud I Murcia-Oeste*”. Igualmente se publica en el perfil del contratante en fecha 5 de julio de 2019. El plazo para la presentación de ofertas concluía el 15 de julio de 2019. A dicho contrato se presentan un total de 7 empresas:

1. EULEN, S.A.

2. COMSA SERVICE FACILITY MANAGEMENT, S.A.U.



3. MONCOBRA, S.A.

4. FERROVIAL SERVICIOS, S.A.

5. MYCSA-MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN, S.L.

6. INTEGRALIA ENERGIA INSTALACIONES, S.L.

7. VECTORIS, S.L.

Segundo. En fecha 9 de agosto de 2019 se emite informe técnico por el Ingeniero de Mantenimiento de la Gerencia de Área de Salud I Murcia – Oeste para la valoración de las ofertas presentadas del sobre número 2 criterios evaluables mediante juicios de valor, otorgando las siguientes puntuaciones:

1. EULEN, S.A. 32,50 puntos

2. COMSA SERVICE FACILITY MANAGEMENT, S.A.U. 34,75 puntos

3. MONCOBRA, S.A. 33.25 puntos

4. FERROVIAL SERVICIOS, S.A. 39,25 puntos

5. MYCSA-MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN, S.L. 36,00 puntos

6. INTEGRALIA ENERGIA INSTALACIONES, S.L. 42,00 puntos

7. VECTORIS, S.L. 35,75 puntos

Tercero. En fecha 4 de septiembre de 2019 se reúne la mesa para la apertura del tercer sobre relativo a los criterios evaluables mediante cifras o porcentajes o de valoración automática.

En dicha reunión, se toma en consideración el informe técnico de valoración y se procede a la apertura en acto público del mencionado sobre tres.



En dicha reunión se detecta un error formal que se documenta en el acta de la manera que sigue:

«Abiertas las ofertas presentadas por las empresas licitadoras, se observa que en la oferta de la empresa INTEGRALIA ENERGÍA INSTALACIONES, SL, no aparece marcado el apartado correspondiente en la plataforma electrónica de licitación respecto al CRITERIO OBJETIVO: 2 MEJORAS DE ADAPTACIÓN. Sin embargo, si aparece en ese apartado de la plataforma el Anexo V, remitido por la citada empresa, donde constan las mejoras ofertadas. La Mesa de Contratación, tras deliberación y por unanimidad, entiende que debe prevalecer la intención de la empresa de ofertar mejoras sobre el defecto técnico de marcar la casilla en la plataforma, no ofreciendo dudas a la Mesa de la voluntad de aquélla, por lo que acuerda aceptar como válida la oferta de mejoras reflejada en el Anexo V»

Aceptada dicha empresa y su oferta relativa al sobre tres se procede a la apertura y puntuación de los criterios automáticos con el resultado siguiente:

1. EULEN, S.A. 36,47 puntos
2. COMSA SERVICE FACILITY MANAGEMENT, S.A.U. 47,93 puntos
3. MONCOBRA, S.A. 25,81 puntos
4. FERROVIAL SERVICIOS, S.A. 49,04 puntos
5. MYCSA-MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN, S.L. 47,44 puntos
6. INTEGRALIA ENERGIA INSTALACIONES, S.L. 53 puntos
7. VECTORIS, S.L. 11,02 puntos

La Mesa comprueba a continuación si alguna empresa está incurso en presunción de anormalidad. Estando la empresa INTEGRALIA ENERGÍA instalaciones en tal situación se decide requerir a la misma para que aporte toda la información sobre la viabilidad económica de su oferta, presentando la documentación necesaria que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma.



Cuarto. La empresa requerida presenta informe fechado el 12 de septiembre de 2019 en el que presenta la justificación de su oferta. El 24 de septiembre de 2019 Ingeniero de Mantenimiento de la Gerencia de Área de Salud I Murcia – Oeste emite informe técnico en el que considera que la documentación presentada justifica la viabilidad de la oferta.

Las puntuaciones obtenidas por las empresas ya totales y clasificadas por orden decreciente son las siguientes:

INTEGRALIA ENERGIA INSTALACIONES, S.L. 95,00 puntos

FERROVIAL SERVICIOS, S.A. 88,29 puntos

MYCSA-MANTENIMIENTO Y CONSERVACIÓN, S.L. 83,44 puntos

COMSA SERVICE FACILITY MANAGEMENT, SAU 82,68 puntos

EULEN S.A. 68,97 puntos

MONCOBRA, S.A. 59,06 puntos

VECTORIS, S.L. 46,77 puntos

Quinto. En fecha 26 de septiembre de 2019 se reúne la mesa y procede a elevar al órgano de contratación la propuesta de adjudicación a favor de la empresa INTEGRALIA ENERGÍA instalaciones. En fecha 14 de octubre de 2019 el órgano de contratación adjudica el contrato en esos términos.

Sexto. En fecha 5 de noviembre de 2019 se presenta ante este Tribunal recurso especial en materia de contratación solicitando anular la adjudicación.

Séptimo. La Secretaría del Tribunal ha dado traslado del recurso interpuesto a las demás licitadoras, otorgándole un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, sin que se hayan formulado.



Octavo. En fecha 20 de noviembre de 2019 el Tribunal acuerda mantener la medida cautelar de suspensión del procedimiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la LCSP y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia suscrito el 4 de octubre de 2012 y publicado en el BOE el 21 de noviembre de 2012 y prorrogado por acuerdo de 20 de octubre de 2015 publicado en el BOE de 11 de noviembre de 2015.

Segundo. El recurso se interpone contra un acto susceptible de impugnación por dicho cauce, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.1.a LCSP

«a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros».

El acto recurrido es la adjudicación, recurrible conforme el artículo 44.2.c)

Tercero. En cuanto a la legitimación, debe reconocérsele legitimación al recurrente toda vez que recurre la adjudicación y según la clasificación de la propuesta de adjudicación está situado en segundo lugar por lo que sus derechos e interese legítimos podrían verse afectados en caso de una eventual estimación del recurso.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo para recurrir art. 50 del LCSP

Quinto. En cuanto al fondo del asunto se articula el recurso en relación con dos aspectos, el defecto formal en la oferta presentada por el adjudicatario, y el hecho de considera que no se ha justificado suficientemente la baja en presunción de anormalidad por parte del licitador adjudicatario del contrato.

Comenzando por el defecto formal, en el acta más arriba transcrita ya se señala cuál es el error que cometió la empresa a la hora de presentar su oferta.



En efecto, en el PCAP se recogía de manera clara como se debían presentar las ofertas:

«10.1.3. El denominado SOBRE C referente a los CRITERIOS VALORABLES MEDIANTE CIFRAS O PORCENTAJES descritos en la Cláusula 8.1.1.B y 8.1.2.

En relación con el contenido de este SOBRE C:

- El importe de la oferta económica (o de cualquier otro criterio evaluable conforme a criterios cuantificables mediante la aplicación de fórmulas) se deberá incorporar manualmente y de forma directa por el licitador a la Plataforma en el campo habilitado para ello (se advierte que el precio a incorporar a la Plataforma es SIN IVA). ANEXO V.*
- No será preciso, por tanto, incorporar a la Plataforma el ANEXO V con el modelo de oferta salvo que se indique expresamente. En cualquier caso, en el supuesto de discrepancia entre los datos que consten en la citada Plataforma y los datos que se recojan en cualquier documento anexo, prevalecerá el primero de ellos.*

INCORPORAR A LA PLATAFORMA ANEXO V:

[X] NO PROCEDE

[] PROCEDE

- Cada licitador no podrá presentar más de una proposición económica. Tampoco podrá suscribir ninguna proposición económica en UTE con otros si lo ha hecho individualmente o figurar en más de una unión temporal. La infracción de estas normas dará lugar a la no admisión de todas las proposiciones en las que figure».*

En este caso, el recurrente señala que el licitador adjudicatario no cumplimentó debidamente en la plataforma, sino que incorporó el Anexo V, cuando el pliego señalaba que no procedía. Entiende entonces que la oferta contraviene las reglas del pliego y por lo tanto no se debe aceptar y debe excluirse de la licitación.

Por su parte, el órgano de contratación en términos análogos a lo que se recogió en el acta más arriba transcrita, entiende que es un mero error formal, que era la primera vez que se



utilizaba la plataforma y que entiende que no se contraviene el pliego ya que en definitiva todas las empresas, a pesar de cumplimentar la plataforma, presentaron también el Anexo V (extremo éste que se puede cotejar fácilmente en el Expediente) por lo que debe admitirse la oferta, al no existir duda alguna de la voluntad del licitador y de la oferta presentada.

Consideramos que asiste razón al órgano de contratación.

Nótese que, en primer lugar, el propio PCAP ya preveía la posibilidad de que se presentase el documento Anexo V y no solo se cumplimentase la plataforma de contratación, pues solo así se explica el hecho de que en el párrafo segundo transcrito se señale la resolución en caso de divergencia entre los datos de la plataforma y los anexados. Es decir, la manera correcta es la plataforma, no cabe duda, pero también el PCAP ofrece respuesta para la vicisitud de que algún licitador presente los anexos, por lo que tampoco cabe duda de que el propio PCAP lo admite como posibilidad. No hemos de obviar que la dicción literal del pliego es “no será preciso” presentar ese anexo, y después señala que “no procede el anexo V”, pero no sanciona con la exclusión en caso de presentarlo.

Asimismo, hemos de destacar la cláusula 9 del PCAP:

«9.- PLAZO Y LUGAR DE PRESENTACIÓN DE PROPOSICIONES. INFORMACIÓN A LOS

INTERESADOS.

9.1. Las proposiciones se presentarán a través de la Plataforma de Contratación Electrónica del SMS accediendo a la dirección <https://licitacion.sms.carm.es> dentro del plazo señalado en el anuncio de licitación que se publique».

Nótese también que el Anexo V lo presenta a través de la plataforma de contratación, lo que sucede es que en vez de rellenar manualmente la oferta en el hueco o espacio que para ello se habilitó se sube el documento que contiene la misma.

Hemos de traer a colación brevemente la doctrina de este TACRC acerca de los errores en la formulación de las ofertas y las posibilidades de subsanación y respuesta que deben dar los órganos de contratación. Resolución nº 1244/2019 de 4 de noviembre

«Este Tribunal ha admitido la subsanación de la oferta económica en aquellos supuestos en los que se han apreciado errores de carácter puramente formal o material. Así, en nuestra Resolución 164/2011 señalamos lo siguiente: “No debe perderse de vista que esta exige que, en todo caso, tales errores u omisiones sean de carácter puramente formal o material. Ello es lógico, pues de aceptarse subsanaciones que fueran más allá de errores que afecten a defectos u omisiones de carácter fáctico o meramente formal, se estaría aceptando implícitamente la posibilidad de que las proposiciones fueran modificadas de modo sustancial después de haber sido presentadas. Tal posibilidad es radicalmente contraria a la filosofía más íntima de los procedimientos para la adjudicación de contratos públicos, pues rompe frontalmente con los principios de no discriminación, igualdad de trato y transparencia que de forma expresa recogen los arts. 1 y 123 de la Ley de Contratos del Sector Público”. Ahora bien, este Tribunal ha señalado que, una vez conocidas las ofertas presentadas por el resto de licitadores, no se puede pueda aceptar modificación alguna en la oferta económica. En este sentido, nuestra Resolución 246/2011 dice:

“En cualquier caso, y reconociendo que existe algún caso en que la jurisprudencia ha aceptado subsanar defectos observados en otra documentación presentada por los licitadores, lo que resulta absolutamente claro es que una vez conocidas las ofertas presentadas por el resto de licitadores y la puntuación otorgada a cada una de ellas, es del todo implanteable que se pueda aceptar modificación alguna en la oferta del licitador”. La aclaración de la oferta, que es posible, no puede propiciar el otorgamiento de un trato de favor a un interesado en detrimento de los demás, en el sentido de que diera lugar a que aquel, después de conocer el contenido de las otras ofertas, pudiera alterar la proposición inicialmente formulada. Abundando en ello, la Resolución 137/2017 señala: “Parece razonable pensar que es posible que el licitador que ha cometido un error en la formulación de su oferta pueda ser admitido a la licitación si el error cometido es vencible sin alterar aquella, de modo que el órgano de contratación pueda realmente ejecutar el contrato conforme a lo establecido en los pliegos. La cuestión que lógicamente sigue a esta posibilidad es si es posible modificar la lectura que pueda hacer el órgano de contratación



de alguno de los parámetros literales de la oferta sin que ello afecte al resto de los licitadores. Pues bien, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la sentencia de su Sala Cuarta de 29 de marzo de 2012 (asunto C-599/2010) alude concretamente a la posibilidad de que, excepcionalmente, los datos relativos a la oferta puedan corregirse o completarse de manera puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, a condición de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta. Señala el Tribunal Comunitario que “en el ejercicio de la facultad de apreciación de que dispone el poder adjudicador, este último está obligado a tratar a los diferentes candidatos del mismo modo y con lealtad, de manera que, al término del procedimiento de selección de las ofertas y en vista de los resultados de éste, no puede concluirse que la petición de aclaraciones benefició o perjudicó indebidamente al candidato o candidatos que la recibieron (...). Esa petición de aclaraciones debe formularse de manera equivalente para todas las empresas que se encuentren en la misma situación, si no existe un motivo objetivamente verificable que pueda justificar un trato diferenciado de los candidatos a este respecto, en particular, cuando la oferta deba rechazarse en cualquier caso por otras razones. Además, la petición de aclaraciones debe referirse a todos los puntos de la oferta que sean imprecisos o no se ajusten a las especificaciones técnicas del pliego de condiciones, sin que el poder adjudicador pueda rechazar una oferta por falta de claridad de un aspecto de ésta que no haya sido mencionado en esa petición”. Por otro lado, este Tribunal ha señalado en diversas ocasiones que el de igualdad no es el único principio que debe tenerse en cuenta a la hora de abordar una controversia como la que estamos examinando, siendo necesario considerar también el principio de concurrencia que aboga por favorecer la admisión de licitadores al procedimiento, proscribiendo que puedan ser excluidas proposiciones por la presencia de errores fácilmente subsanables. A este respecto, la Resolución nº 535/2016 señala lo siguiente: “Hemos declarado que las consecuencias excluyentes del artículo 84 RGLCAP deben limitarse a aquellos casos en los que el error del que adolece la proposición del licitador no es salvable mediante la lectura de la propia oferta o de la documentación que, requerida por el pliego, la acompañe. Esta ha sido la línea seguida de manera constante por este Tribunal que, si con carácter general ha negado la posibilidad de subsanar o aclarar los términos de las ofertas (Resoluciones 164/2011, 246/2011, 104/2012, 268/2012, 16/2013, 117/2013, 151/2013, 779/2014, 472/2015), ha rechazado la

exclusión de aquellas en las que el error podía salvarse de manera inequívoca con la documentación presentada (Resoluciones 84/2012, 96/2012, 237/2012, 278/2012, 1097/2015, 362/2016) pero no, en cambio, cuando los términos de la oferta son susceptibles de varias lecturas (Resolución 283/2012)».

En este caso concreto el error de que adolece la oferta es un error puramente formal, ya que, en vez de grabarlo en la aplicación informática, reiteramos que era la primera vez que se usaba, se decidió por el licitador, por el motivo que fuese presentar el Anexo V a pesar de que en el Pliego se señalaba que no procedía. Pero para interpretar este proceder hemos de tener también en cuenta actos coetáneos, ya que el resto de licitadores, por el motivo que fuese, también decidieron aportar ese Anexo V cumplimentado, como puede verse en el expediente. Y, el propio pliego como hemos visto antes, preveía qué oferta habría de prevalecer en caso de divergencia entre la plataforma y el Anexo V, por lo que implícitamente aceptaba la posibilidad de que los licitadores presentasen el Anexo V.

A lo que a los efectos de la licitación importa, no hay duda de cuál fue la oferta del licitador, no hay errores en los guarismos o en la letra de la oferta presentada, por lo que no hay que suplir la voluntad del mismo al ser esta clara e inequívoca. Además, el principio que impera de favorecer la concurrencia debe ser siempre tenido en cuenta a la hora de interpretar las dudas o controversias que surjan en la ley de contratos, por lo que a juicio de este Tribunal, el proceder del órgano de contratación es correcto y debió admitirse a la empresa que, como el resto, presentó ese Anexo V en vez de cumplimentar el espacio en la aplicación. Decae por lo tanto el primero de los motivos.

Sexto. El siguiente de los motivos se refiere a la justificación de la baja presentada por la oferta adjudicataria. En efecto, siendo su oferta de 76.999,98 € y la del recurrente 82.695,50 estaba incurso en presunción de anormalidad por lo que, de conformidad con el PCAP y con la LCSP se le requiere para justificarla, transcribimos a continuación la cláusula del PCAP que lo recoge:

«10.2.2. En caso de que la oferta de algún licitador se considere incurso en esta situación, por la Mesa de Contratación se le requerirá para que justifiquen y desglosen razonada y detalladamente el bajo nivel de los precios, o de costes, o cualquier otro parámetro en base

al cual se haya definido la anormalidad de la oferta a que se refiere la presenta Cláusula, actuando conforme a los requisitos, condiciones y trámites descritos en el artículo 149 LCSP».

A la vista del expediente y tal y como se detalló en los antecedentes de hecho se solicitó dicha justificación, se presentó por el licitador y, de manera extensa y cumplida, el técnico competente valoró dicha justificación concluyendo la viabilidad de la oferta económica.

En este punto, y a pesar de la orfandad argumental del recurso, hemos de recordar en aras a la tutela efectiva, la doctrina de este tribunal sobre estas bajas y su justificación:

«Resolución TACRC 485/2016, 24 de junio

En nuestra Resolución 832/2014, de 7 de noviembre de 2014, señalamos que “en aquellos casos en los que el informe técnico no comparta la justificación dada por el licitador para justificar la anormalidad de su oferta, resulta evidente que debe motivarse el informe pues éste tendrá que salir al paso de lo alegado por el interesado rebatiendo su argumentación –“resolución reforzada” como se ha dicho por este Tribunal en otras resoluciones, siendo la más reciente la nº 559/2014 de fecha 22 de julio–».

Al contratista no se le exige exhaustividad, sino argumentos de que puede llevarse a cabo:

Resolución del TACRC 425/2016 de 10 de junio de 2016,

«Como hemos señalado reiteradamente en numerosas resoluciones, la finalidad de la legislación de contratos es que se siga un procedimiento contradictorio para evitar rechazar las ofertas con valores anormales o desproporcionados sin comprobar antes su viabilidad. No se trata de justificar exhaustivamente la oferta desproporcionada, sino de proveer de argumentos que permitan al órgano de contratación llegar a la convicción de que se puede llevar a cabo. Y obviamente, tales argumentos o justificaciones deberán ser más profundos cuanto mayor sea la desproporción de la oferta.

Resoluciones 149/2016, de 19 de febrero, y 311/2016, de 22 de abril, entre otras muchas, señalaron que “En cuanto al contenido y alcance de ese procedimiento contradictorio,



también se ha dicho por este Tribunal, que debe estar dirigido exclusivamente a despejar las posibles dudas que pudiera haber al respecto, sin que sea necesario que por parte del licitador se proceda al desglose de la oferta económica, ni a una acreditación exhaustiva de los distintos componentes de la misma, sino que basta con que ofrezca al órgano de contratación argumentos que permitan explicar la viabilidad y seriedad de la oferta. A la vista de dicha documentación, el rechazo de la oferta exige de una resolución 'reforzada' que desmonte las justificaciones del licitador».

Finalmente, es también doctrina de este Tribunal, que la exhaustividad de la justificación aportada por el licitador habrá de ser tanto mayor cuanto mayor sea la baja en que haya incurrido la oferta, por relación con el resto de ofertas presentadas. Y del mismo modo, a menor porcentaje de baja, menor grado de exhaustividad en la justificación que se ofrezca (Resolución nº 559/2014 y 662/2014)."

Pues bien, a la vista del informe presentado que justifica la oferta se considera que el mismo está suficientemente fundado, recordando en este punto que *«no corresponde a este Tribunal sustituir las valoraciones técnicas efectuadas por los órganos competentes de la Administración por juicios jurídicos, sino constatar si las decisiones técnicas administrativas están suficientemente motivadas y no incurren en ilegalidad o arbitrariedad»* (Res. Nº 775, de 8 de septiembre, del Recurso nº 638/2017). La justificación es por lo tanto correcta, sigue los parámetros del artículo 149 de la LCSP y analiza las alegaciones del licitador, no sólo desde un punto de vista estrictamente económico sino también analizando otras variables que permiten ahorro y respetando los convenios colectivos del ramo. Debe también decaer este segundo motivo impugnatorio y con él el recurso presentado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, ACUERDA:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D.J.V.I.M. en nombre y representación de FERROVIAL SERVICIOS S.A. contra la adjudicación de 14 de octubre de 2019 en el



contrato del “*servicio de Mantenimiento Integral de las Instalaciones y Equipos Existentes en los Centros de Salud, Centros de Especialidades, Servicios de Urgencias, Unidades Administrativas y Consultorios Dependientes de la Gerencia de Área de Salud Nº1 Murcia-Oeste*”

Segundo. Alzar la medida cautelar adoptada el 20 de noviembre de 2019

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 sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1. k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.