



**Recurso nº 575/2022**

**Resolución nº 1445/2022**

**Sección 1ª**

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

En Madrid, a 17 de noviembre de 2022.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. E.R.G., en representación de TOLDOS GÓMEZ, S.L., contra la clasificación de las ofertas presentadas y la adjudicación del acuerdo marco de “*adquisición de toldos y lonas para vehículos del E.T.*”, con expediente referencia 2021/ETSAE0906/00000578E, tramitado por la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra (Ministerio de Defensa), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** En fecha 6 de mayo de 2021 se firma por el General de Asuntos económicos del MALE la orden de inicio del expediente de contratación para la adquisición de toldos y lonas para vehículos del Ejército de Tierra.

**Segundo.** En fecha 18 de agosto de 2021 se publica en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio del contrato de suministro Acuerdo Marco adquisición de toldos y lonas para vehículos del ET sujeto a regulación armonizada publicándose en la misma fecha los pliegos.

**Tercero.** En fecha 8 de septiembre de 2021 se reúne la mesa de contratación y procede a la apertura del sobre número 1 relativo a la documentación administrativa, admitiendo a las cuatro empresas presentadas.

**Cuarto.** En fecha 11 de marzo de 2022 se reúne la mesa para la apertura del sobre número 2 relativo a los criterios automáticos, dando cuenta además de que una de las empresas renuncia a la licitación, y la empresa JPG, S.A. es excluida por no alcanzar los estándares



mínimos según informe de 1 de marzo de 2022. Se entrega la documentación de las dos empresas que continúan en la licitación a los técnicos para su evaluación.

**Quinto.** En fecha 17 de marzo de 2021 se emite informe por el técnico competente que puntúa las ofertas en los términos siguientes:

- TOLDOS GÓMEZ, S.L. 10,01 puntos
- TOLPIN, S.A. 20,00 puntos

Quedando clasificados los licitadores de la manera siguiente:

1º clasificado TOLPIN, S.A.

2º clasificado TOLDOS GÓMEZ, S.L.

**Sexto.** En fecha 24 de marzo de 2022 la mesa hace suyo el informe mencionado y formula propuesta de adjudicación a favor de TOLPIN, S.A.

**Séptimo.** En fecha 19 de abril de 2022 se adjudica el contrato anunciándose dicha adjudicación en la misma fecha en la Plataforma de Contratación del Sector Público, publicándose una rectificación de la adjudicación en fecha 3 de mayo de 2022.

**Octavo.** En fecha 9 de mayo de 2022 se interpone recurso ante este Tribunal contra dicha adjudicación.

**Noveno.** En fecha 23 de mayo de 2022 se presentan alegaciones por la adjudicataria TOLPIN en las que solicita la inadmisión o desestimación del recurso.

**Décimo.** En fecha 18 de mayo de 2022 se adopta como medida cautelar el mantenimiento de la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.



**Undécimo.** El 20 de junio de 2022, el órgano de contratación remitió a la empresa recurrente determinada documentación del expediente de contratación.

El 1 de julio de 2022 TOLDOS GÓMEZ, S.L. amplió su escrito de recurso.

**Duodécimo.** Por acuerdo del Tribunal, de fecha 7 de julio de 2022, se concedió a la empresa recurrente acceso a determinada documentación del expediente, que no había sido entregada por el órgano de contratación. Concretamente, al Informe de resultados de confección y montaje del PCMVR N° 1, así como al Informe de Ensayos IE-3-10184/22 del Laboratorio Central del Ejército, únicamente en los datos que se refieren a las ofertas de TOLPIN S.A. y de TOLDOS GÓMEZ S.L.

El acceso en la sede del Tribunal tuvo lugar el día 14 de septiembre de 2022.

El día 21 de septiembre se amplió el escrito de recurso. Las alegaciones del adjudicatario a dicha ampliación de recurso fueron realizadas el día 27 de septiembre, y el informe del órgano de contratación el día 10 de octubre.

## **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 45 de la LCSP.

**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”.*

Se impugnan, según se recoge en el recurso, tres actos:

- Resolución de adjudicación publicada en la Plataforma de Contratación el día 19 de abril del año 2022 en el expediente 2021/ETSAE0906/00000578E publicado el día 19 de abril del año 2022.



- Resolución de clasificación de las proposiciones presentadas publicada en la Plataforma de Contratación en el expediente con el número 2021/ETSAE0906/00000578 el día 19 de abril del año 2022.

- Rectificación de la Resolución de adjudicación publicada en la Plataforma de Contratación en el expediente 2021/ETSAE0906/00000578, el día 03 de mayo del año 2022.

En cuanto a la clasificación hemos de traer a colación el acuerdo del pleno de 17 de marzo de 2022 en el que se concluyó:

*“Que la propuesta de la mesa de contratación y, con carácter general, el acuerdo del órgano de contratación de clasificación de ofertas, son actos de trámite que no reúnen las características que exige el artículo 44.2.b) de la LCSP para ser susceptibles de recurso especial en materia de contratación, o el artículo 119.2.b) del Real Decreto Ley 3/2020, para ser objeto de reclamación. En particular, no se considera que decidan, directa o indirectamente, sobre la adjudicación”.*

Por ello, debe inadmitirse el recurso en cuanto a ese objeto y mantenerse la admisión en cuanto a la adjudicación, y por ende la rectificación de la misma, recurrible según el artículo 44.2.c LCSP:

**Tercero.** En cuanto a la legitimación, debe reconocerse a la empresa recurrente toda vez que se encuentra posicionado en segundo lugar, y sus derecho o intereses legítimos se verán afectados en caso de estimarse el recurso

**Cuarto.** Se ha respetado el plazo de 15 días previsto en el artículo 50 de la LCSP.

**Quinto.** En cuanto al fondo del asunto se impugna la adjudicación y la rectificación de la adjudicación por unos motivos vagamente expuestos en el recurso, que semeja una reflexión general sobre el procedimiento de contratación, pero sin concretar de modo claro y preciso qué vulneraciones del ordenamiento jurídico se entienden cometidas por el órgano de contratación. Podemos intentar sintetizar los motivos de la manera siguiente:



1. Error en la oferta económica y en el descuento ofertado, toda vez que no se incluye como partida independiente el IVA y por lo tanto surgen a su juicio dudas de si el descuento se ofrece al precio con o son IVA.
2. Negativa a poder revisar el expediente, y definición de si es o no secreta la propuesta.
3. Afectación de sus derechos e intereses legítimos al conceder una prórroga al adjudicatario para que presente la documentación para poder formalizar el contrato.

**Sexto.** Comenzando por la primera de las cuestiones relativa al desglose del IVA, la empresa recurrente alega que la empresa adjudicataria no ha desglosado el importe del IVA, como exige la cláusula 11 del PCAP y el modelo de proposición, por lo que existe confusión en cuanto al precio ofertado; si el descuento del 20 % se efectúa sobre una cantidad con o sin IVA.

El órgano de contratación interpreta que el precio ofertado por la adjudicataria no incluye el IVA, por no haberlo desglosado como partida independiente, como exigía la cláusula 11. Afirma también que la empresa TOLPIN, S.A. se ha ajustado íntegramente al modelo facilitado, a diferencia de la recurrente, que ha añadido una columna al modelo.

La empresa adjudicataria alega que no existen anomalías en su oferta económica, ya que ha seguido el modelo facilitado por el órgano de contratación en el PCAP y que, en cualquier caso, procedería la subsanación. Que es evidente que su oferta no incluye el IVA porque, en otro caso, lo habría desglosado.

Alega también la empresa TOLPIN, S.A. que procede excluir a la empresa recurrente porque en su oferta se aparta de los modelos de productos concretos establecidos en el pliego, por no seguir el modelo establecido, y por los precios irrisorios e inviables que suponen los descuentos por ella ofertados.

Pues bien, el precio a ofrecer, según el modelo del Anexo I del PCAP, consistía en un descuento sobre el precio de licitación ("DTO"). Si el PCAP hubiera especificado que el precio máximo de licitación incluía o no el IVA, no habría duda alguna al respecto. El



descuento sobre un precio de licitación sin IVA, no incluiría el IVA, y el descuento sobre un precio de licitación que incluyese el IVA arrojaría un precio final con IVA.

Como esto no ha sucedido, hay que determinar si el precio máximo de licitación incluye o no el IVA. Tanto la adjudicataria como el órgano de contratación consideran, en base a la cláusula 11 del PCAP, que al no haberse desglosado el IVA como partida independiente, el precio de licitación y el precio ofertado (resultante del descuento) no incluyen el IVA.

Lo que es cierto es que la oferta de la empresa adjudicataria se ha ajustado al modelo del Anexo I del PCAP, y que ofertando un mero descuento sobre el precio máximo de licitación (en este caso, porcentual del 20 %), no resulta procedente desglosar el IVA.

Si observamos la oferta de la empresa recurrente, que no parece haber ofertado descuentos, sino precios absolutos (ya que, en otro caso, los precios serían irrisorios), nos damos cuenta de que ella también ha interpretado que el precio máximo de licitación no incluye el IVA, ya que de no ser así los precios totales por ella ofertados excederían del precio máximo de licitación. Por ejemplo, en el artículo 1, Toldo Caja Aníbal Santana, en el que el precio máximo de licitación es de 790 euros, TOLDOS GÓMEZ, S.L. oferta un “*DTO*” de 694,20 euros, y un IVA (21%) de 145,99 euros.

Habiendo interpretado todas las partes del contrato que el precio máximo de licitación del modelo no incluye el IVA, seguramente también por el valor absoluto de cada uno de los precios máximo de licitación establecidos, el Tribunal considera que, ante la incompleta configuración del modelo de oferta económica, dicha interpretación unánime debe prevalecer frente a otras consideraciones.

Luego si el precio máximo de licitación no incluye el IVA, la oferta de la adjudicataria, que ofrece un descuento del 20% en todos los precios unitarios, tampoco incluye el IVA.

Como el modelo de oferta económica no establecía columna alguna para el desglose del IVA (lo que resultaría difícil cuando lo que se oferta es un mero descuento), a pesar de exigirse el desglose en las cláusulas 7 y 11 del PCAP, y en la parte final de modelo de proposición económica, estando clara la voluntad de la adjudicataria de que el descuento ofertado lo es sobre un precio máximo de licitación sin IVA, procede desestimar el recurso,



sin necesidad de subsanación, porque bastaría con realizar una operación matemática para obtener el precio final con IVA, aplicando el tipo legal que corresponda a la entrega del producto a adquirir, según la normativa del impuesto (generalmente, el 21%).

**Séptimo.** El siguiente motivo se refiere al acceso al expediente.

La empresa recurrente manifiesta que solicitó vista del expediente en general, y más concretamente, a los informes a los que hace referencia el PPTP, respecto a la calidad de las lonas en lo que al Toldo Aníbal Santana se refiere, y que dicha petición no ha sido atendida. Solicita que dicho acceso tenga lugar en el Tribunal.

El órgano de contratación manifiesta haber iniciado los trámites para el acceso por la recurrente a la documentación no confidencial.

La recurrente afirma, en un escrito de ampliación del recurso presentado el día 1 de julio de 2022, que el día 20 de junio recibió un CD por parte del órgano de contratación, en el que se recibió parte del expediente de contratación.

El Tribunal considera que el acceso al contenido del expediente era procedente, por lo que se admite el escrito de ampliación del recurso de fecha 1 de julio de 2022, por economía procedimental. De haber tenido lugar el acceso en la sede del Tribunal, se le habría concedido un plazo de 5 días hábiles para completar su recurso (artículo 29.3 del Real Decreto 814/2015).

Además, como el CD no incluía información sobre el Informe relativo al Toldo Aníbal Santana, el Tribunal ha concedido el acceso, en su sede, a la parte no confidencial de dicho informe.

Así pues, el acceso al expediente ha tenido lugar de un modo completo, conforme a lo solicitado, y a lo que el Tribunal ha considerado procedente.

**Octavo.** En cuanto a la ampliación de plazo o para presentar la documentación necesaria para la adjudicación del contrato, se señala por el órgano de contratación lo siguiente:



*“Sigue diciendo que no respetó este plazo porque, el día que acababa, se publicó una prórroga para formalizar el contrato que frustró la expectativa del recurrente, por lo que entiende que el procedimiento de contratación deviene en anulable.*

*No son ciertos los hechos que explica TOLDOS GÓMEZ S.L. TOLPIN S.A. presentó la documentación requerida en plazo; se le comunicó el día 6 de abril, dándole un plazo de 10 días para presentarla y la mercantil lo hizo dos días después; esto es el día 8 de abril. (Se aporta copia de la pantalla del PLACE en la que se ven las fechas).*

*Una vez entregada la documentación y, habiendo sido fiscalizada favorablemente por la Intervención Delegada con fecha 13 de abril, se procedió a la adjudicación, publicación y notificación, dándose un plazo de 15 días para la interposición de recurso. Dado en la publicación de la adjudicación no se incluyeron todos los informes para que los licitadores dispusiesen de la información completa, se procedió a la nueva publicación y notificación de la adjudicación, dándose (otra vez) los 15 días de plazo que manifiesta la recurrente, pero no con la finalidad de prorrogar la formalización del contrato, sino para que los licitadores dispusiesen del plazo legal para interponer un recurso.*

*(Se adjuntan los siguientes documentos: pantalla del PLACE con fechas notificación y entrega de la documentación; fiscalización previa a la adjudicación; adjudicación; anuncio de adjudicación; notificación de la adjudicación; anuncio de adjudicación rectificado; notificación de la adjudicación corregida).*

*En consecuencia, no se frustró ninguna expectativa de derecho alguno; la documentación fue entregada en plazo y, a su vez se completó la resolución de la adjudicación prorrogándose el tiempo para interponer un recurso”.*

Por tanto, como ha verificado este Tribunal, no se amplió el plazo que establece el artículo 150.2 de la LCSP, sino el plazo para formalizar el contrato y, por tanto, el plazo para poder interponer recurso especial en materia de contratación.

La posibilidad de prorrogar un plazo antes de su vencimiento es, por otra parte, una posibilidad legalmente prevista en el artículo 32 de la Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y ningún perjuicio



se ha causado con dicha ampliación a la recurrente, sino más bien lo contrario, ampliando el plazo para la interposición del recurso especial, una vez que se ha puesto a su disposición una mayor información.

Por ello, se desestima este motivo de recurso.

**Noveno.** En la ampliación de su escrito de recurso, la empresa TOLDOS GÓMEZ, S.L. alega que la adjudicataria TOLPIN, S.A. presentó las muestras el día 7 de septiembre de 2021, fuera del plazo establecido (que finalizaba el día 6 de septiembre). Así lo afirma un certificado emitido por el Comandante Jefe de la Unidad de Abastecimiento del Parque y Centro de Mantenimiento de Vehículos Ruedas nº 1.

Tanto el órgano de contratación, como la empresa adjudicataria alegan que las muestras se presentaron el día 6 de septiembre, y así lo indica la Plataforma de Contratación del Sector Público.

El día 11 de octubre de 2022 el Tribunal requirió al órgano de contratación para que la persona firmante del certificado manifestara, en su caso, la existencia del error.

En contestación a este requerimiento, se ha aportado por el órgano de contratación escrito suscrito por el Comandante Jefe de la Unidad de Abastecimiento del Parque y Centro de Mantenimiento de Vehículos Ruedas nº 1, de fecha 21 de octubre de 2022, en el que manifiesta que existe un error por equivocación de escritura en el certificado emitido en su día, consistente en que donde dice “7 de septiembre de 2021”, debe decir “6 de septiembre de 2021”. Que las muestras se recibieron en ese Parque el día 6, y no el 7 de septiembre de 2021.

En base a dicho documento, el Tribunal considera que, efectivamente, se cometió un error en el certificado que reflejaba la fecha de entrada de las muestras de la empresa TOLPIN, S.A., que se recibieron el día 6 de septiembre, y no el 7, dentro del plazo establecido.

Se desestima este motivo de recurso.

Por todo lo anterior,



**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Inadmitir el recurso interpuesto por D. E.R.G., en representación de TOLDOS GÓMEZ, S.L., contra la clasificación de las ofertas presentadas en el acuerdo marco de “*adquisición de toldos y lonas para vehículos del E.T.*”, con expediente referencia 2021/ETSAE0906/00000578E, tramitado por la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra (Ministerio de Defensa).

**Segundo.** Desestimar el recurso interpuesto por D. E.R.G., en representación de TOLDOS GÓMEZ, S.L., contra la adjudicación del acuerdo marco de “*adquisición de toldos y lonas para vehículos del E.T.*”, con expediente referencia 2021/ETSAE0906/00000578E, tramitado por la Jefatura de Asuntos Económicos del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra (Ministerio de Defensa).

**Tercero.** Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

**Cuarto.** 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.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.