



**Recurso nº 1072/2020**

**Resolución nº 1243/2020**

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

En Madrid, a 20 de noviembre de 2020

**VISTO** el recurso interpuesto por D. I.R.R., en representación de SERVIFORM, S.A. contra su exclusión del lote 1 del procedimiento “*Suministro de productos necesarios para la impresión y envío de comunicaciones que el Instituto Nacional de la Seguridad Social ha de dirigir en el año 2021 en el ámbito de su competencia*”, expediente 60/UC-1/21, convocado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social, este Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** Los Servicios Centrales del Instituto Nacional de la Seguridad Social convocó mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea de 22 de julio de 2020, y en la Plataforma de Contratación del Sector Público del mismo día, la licitación del contrato de “suministro de productos necesarios para la impresión y envío de comunicaciones que el Instituto Nacional de la Seguridad Social ha de dirigir en el año 2021 en el ámbito de su competencia”.

El contrato se encuentra dividido en dos lotes, y el valor estimado del mismo asciende a 1.172.784 euros.

**Segundo.** La licitación se ha desarrollado de conformidad con los trámites previstos en 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 (en lo sucesivo, LCSP), y demás legislación aplicable en materia de contratación.

**Tercero.** Tras la apertura de la documentación administrativa por la mesa de contratación en su reunión del día 16 de septiembre de 2020, en la siguiente sesión del día 23 de septiembre de 2020, tal como consta en el documento nº 12 del expediente, se procedió al descifrado y apertura electrónica de los sobres que contenían las ofertas económicas y resto de documentación susceptible de valoración de forma automática de las empresas presentadas y admitidas al procedimiento.

Una vez leídas las ofertas presentadas, los miembros de la Mesa debaten en relación con la documentación presentada por la empresa SERVINFORM, S.A., la cual ha presentado dos ofertas a la licitación, según se acredita con la lista de la Plataforma de Contratos del Sector Público; una primera a las 12:27 del día 11/9/2020; y una segunda, a las 15:37 del mismo día.

La mesa de contratación al respecto decidió la exclusión de la licitación de esta mercantil, en aplicación de lo previsto en el artículo 139.3 de la LCSP, encontrándose documentada esta decisión en la citada acta de fecha 25 de septiembre de 2020.

Frente a esta decisión SERVINFORM interpone el presente recurso especial en materia de contratación, por escrito de fecha 15 de octubre de 2020.

De conformidad con lo previsto en el artículo 56.2 de la LCSP, se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 19 de octubre de 2020.

**Cuarto.** Al amparo del artículo 56.3 del mismo texto legal, se notificó el recurso a los demás licitadores del procedimiento para que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones y presentaran los documentos que a su derecho convinieran, habiendo presentado las mismas la mercantil SISTEMAS COLOR, S.A. por escrito de fecha 27 de octubre de 2020.

**Quinto.** El 5 de noviembre de 2020, se dictó resolución por la que se concedía la medida provisional consistente en suspender el lote 1 del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, sea la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** El presente recurso se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverlo, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3.1 h) y 45 de la LCSP.

**Segundo.** La recurrente es un licitador que ha presentado oferta para la adjudicación del contrato, concurriendo en él el requisito de la legitimación exigido por el artículo 48 de la LCSP.

**Tercero.** La interposición del recurso ha tenido lugar dentro del plazo legal del artículo 50 de la LCSP, al haberse interpuesto el recurso el día 15 de octubre 2020, fecha a la cual no había transcurrido el plazo de quince días a contar desde la fecha en que se notificó la exclusión, que el recurrente señala tuvo lugar a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 28 de septiembre de 2020.

**Cuarto.** El acto recurrido es la exclusión del procedimiento del licitador recurrente, resultando esta actuación como impugnables de conformidad con lo previsto en el artículo 44.2.b) de la LCSP.

El procedimiento de licitación corresponde a un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior al mínimo previsto en el artículo 44.1.a) de la LCSP para tener acceso al recurso especial en materia de contratación.

En consecuencia, el acto objeto del recurso es susceptible de recurso especial en materia de contratación

**Quinto.** En cuanto al fondo del recurso se refiere, como ya se ha expuesto en los antecedentes fácticos de esta resolución, este consiste en analizar si fue correcta o no la exclusión de la mercantil por haber presentado a la misma licitación dos sobres con dos ofertas distintas.

La mesa de contratación procedió a la exclusión de SENVINFORM tras la apertura de los dos sobres que contenían la oferta económica, y comprobar que su contenido no era idéntico, fundando esta exclusión en el artículo 139.3 de la LCSP, que dispone que cada licitador sólo puede presentar una proposición, salvo que se admitan variantes o tenga lugar una subasta electrónica, de modo que de infringirse esta premisa, es decir, si se

presenta más de una proposición, se procederá a la no admisión de ninguna de ellas, y a la exclusión del licitador del procedimiento.

Lo que el recurrente, por su parte, alega para justificar el carácter de no ajustado a derecho de esta decisión es lo siguiente:

*“Una vez presentada la oferta de SERVIFORM, y todavía dentro del plazo de presentación de proposiciones, mi representada se percató de que la misma adolecía de un error material. En este sentido, se debe poner de manifiesto que la Plataforma de Contratación no permite la retirada de una proposición una vez presentada. No obstante, sí que permite que el mismo licitador presente otra proposición.*

*Ante esta situación e, insistimos, teniendo en cuenta que la Plataforma no permite retirar la oferta presentada pero sí presentar una nueva proposición, SERVIFORM, dentro del plazo otorgado al efecto, presentó de nuevo su oferta, subsanando el error de la primera proposición, con la convicción de que la segunda oferta invalidaría la primera, teniéndose por presentada ante el Órgano de contratación la más reciente.*

*Así, mi representada presentó una primera proposición a las 12:27 horas del 11 de septiembre de 2020, y una segunda proposición a las 15:37 horas del mismo día, en el momento en que advirtió que la primera adolecía de un error y, como se ha dicho, dentro del plazo otorgado para la presentación de ofertas.*

*Resulta esencial a los efectos que nos ocupan dejar sentado desde este momento que las dos ofertas presentadas por SERVIFORM son idénticas a efectos de su valoración mediante la aplicación de los criterios de adjudicación, así como de la aplicación del mecanismo de baja temeraria. Es decir, la segunda proposición no presenta ninguna diferencia respecto de la primera que pudiera alterar el procedimiento de valoración de ofertas ni, por ende, el resultado de la licitación”.*

**Sexto.** Este Tribunal anticipa que considera que procede la desestimación del recurso, toda vez que resulta acreditado, y así lo reconoce el recurrente, que se presentaron dos ofertas, y que además sí son distintas como se ha podido comprobar a través del contenido del acta número 50 de la mesa de contratación.

Consta en esta acta, que, en una de las ofertas, el precio unitario ofertado para el concepto “Documentos de notificación revaloración/documentos de certificado IRPF” fue 9,85 euros, y en la otra oferta 10,47 euros.

Sí que es idéntico el precio unitario ofertado en ambos sobres para los conceptos de “carta 1 cara (4/09, “Carta 2 caras (4/4)” y “Bobinas sin impresión”, pero no así para el último de los conceptos “Recogida y tratamiento de las devoluciones postales estimadas”, para el que se oferta 20.000 euros y también 1090 euros.

Al respecto, lo que el recurrente manifiesta es que el importe total de ambas ofertas es idéntico, esto es, 347.395,80 euros (420.348,92 euros, IVA incluido), de modo que siendo el importe total de la oferta el único criterio de adjudicación en la presente licitación, no debió haber sido excluida SENVINFORM; que, de no haberlo sido, hubiera resultada adjudicataria del contrato por ser su oferta la económicamente más ventajosa.

Sobre esta consideración, el Instituto Nacional de la Seguridad expone lo siguiente:

*“Hay que tener en cuenta que este suministro tiene un carácter periódico, supeditado a las entregas parciales en función de las necesidades que demande el Instituto Nacional de la Seguridad Social conforme al proceso de ejecución que se prevé en el PPT, de forma que los cálculos de consumo en relación con cada uno de los bienes objeto de suministro se entenderán siempre como orientativos, operando la cuantía máxima ofertada como importe límite al que queda obligado el Instituto Nacional de la Seguridad Social como consecuencia de la ejecución de este contrato, sin que en ningún caso éste se obligue a abonar la totalidad de dicho coste máximo, sino aquel que resulte de aplicar los importes unitarios ofertados a las cantidades realmente requeridas y suministradas.*

*Con el límite económico máximo de la proposición formulada, la determinación del precio de este contrato se realiza mediante el importe de los productos en que se descompone la oferta económica a formular por el licitador, según se describe en el anexo a la oferta económica a que se hace referencia en la cláusula 6.5 de este pliego.*

*Además, resultará de aplicación a tales efectos la previsión contenida en la cláusula 2.2 del PPT (Ver documento nº 8 del índice que se adjunta), pudiendo no demandarse la ejecución de cantidad alguna de uno o varios productos en base a las circunstancias que*

*concurran, o modificarse el número de unidades previstas que han servido de base para la formulación de la proposición, siempre que la cuantía total a abonar se sitúe dentro del importe máximo ofertado.*

*La empresa recurrente alega que el importe total de la oferta está fijado, en ambas proposiciones, en la cantidad de 347.395,80 euros (IVA excluido), pero tal como se ha señalado anteriormente, tal importe opera como cuantía máxima ofertada, es decir, como importe límite al que queda obligado el Instituto Nacional de la Seguridad Social como consecuencia de la ejecución de este contrato, sin que en ningún caso la Entidad se obligue a abonar la totalidad de dicho coste máximo, sino aquel que resulte de aplicar los importes unitarios ofertados a las cantidades realmente requeridas y suministradas.*

*Importes unitarios que, como ha quedado reflejado, constituyen el precio cierto del contrato, según se desprende del contenido del PCAP: cláusulas 2.3 (precios prevalentes e invariables), 3.3 (necesarios para la determinación del importe del contrato), 6.5.1.c) (que exige su obligatorio desglose en la oferta), 16.1.1) (precios a aplicar en caso de modificación del contrato, prevista hasta un 20 %), y oferta económica (al que ajustar la proposición, incorporando el desglose de precios exigido); y que no pueden entenderse, como pretende el recurrente, idénticos, ya que, simplemente, no lo son”.*

**Séptimo.** En último lugar, nos referiremos a la manifestación que hace SERVIFORM sobre que la Plataforma de Contratación del Sector Público no permite retirar una oferta presentada, y sin embargo sí que permite enviar dos ofertas por el mismo licitador, debiendo por ello haber entendido el órgano de contratación, con el que no se mantuvo ninguna comunicación y al que tampoco se le hizo ninguna advertencia al respecto por parte de SERVIFORM, que la oferta presentada en segundo lugar invalidaba la primera.

Sobre esta alegación que no puede ser estimada, resulta preciso invocar la resolución de este Tribunal nº 218/2020, de 13 de febrero de 2020, en la que en un supuesto semejante se concluyó lo siguiente:

*“Séptimo. En un recurso con problemática muy similar a la ahora planteada, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Madrid, dictó resolución estimatoria, la nº 381/2018, de 5 de diciembre de 2018 (recurso nº 377/2018), señalándose en la misma:*

*“Expuesto lo precedente la disquisición semántica sobre si existen dos proposiciones, iguales o diferentes, o dos copias de una misma proposición, como insiste el recurrente, atiende a un criterio meramente formalista sobre el concepto de proposición que hace abstracción de su contenido material y que siendo propio del tráfico con papel y en sobre cerrado su concepción se aviene mal a la presentación electrónica de la documentación, cuyo formato es bien diferenciado, tal y como se advierte del propio escrito de la Mancomunidad”.*

*En la resolución, se refleja el siguiente antecedente fáctico:*

*“Al respecto, los servicios técnicos ponen de manifiesto al servicio de contratación de la Mancomunidad que la Plataforma no puede proceder a la eliminación de una oferta ya presentada a instancias de un licitador; si no, en todo caso, y de manera justificada, a instancias de un órgano de contratación. Y que la Plataforma no se puede oponer técnicamente a la presentación de más ofertas por un licitador, pero con la advertencia de que se pongan en contacto previamente con el órgano de contratación y de que la doble presentación puede ser motivo de exclusión”.*

*Es coincidente, en parte, este relato, con lo que le sucedió a AYJ en el procedimiento convocado por el Ayuntamiento de Villamediana de Iregua, en el sentido de que, puesto el licitador en contacto con el servicio de asistencia telefónica de la Plataforma de Contratación, ésta le comunica que la única alternativa es volver a subir la oferta a la Plataforma, sin que se pueda retirar la primeramente presentada.*

*Ahora bien, lo que sucede es que por parte de AYJ no se advirtió, o al menos no lo ha alegado ni tampoco acreditado, al órgano de contratación, de esta circunstancia, bien a través de un correo electrónico o de una llamada telefónica.*

*De este modo, considera este Tribunal que la falta de diligencia de la recurrente en tratar de advertir al órgano de contratación de su error, del que parece que no era consciente hasta el punto de llegar a decir en su recurso que la segunda oferta la presentó por si la primera, en la que se hacía una oferta por 48.287,54 euros se malinterpretaba, no puede trasladarse al órgano de contratación, haciéndosele a él responsable de una actuación equivocada de la mercantil, que si bien trató de corregirla, no lo hizo de forma completa al*

*no haber advertido al órgano de contratación, por cualquier medio posible, de esta circunstancia.*

*Así por tanto, la existencia de dos ofertas formuladas por AYJ, al ser uno de los supuestos a los que se refiere el citado el artículo 139.3 de la LCSP, para el que se prescribe que no se admitirá ninguna de las propuestas presentadas, hace que se considere por parte de este Tribunal como ajustada a derecho el acuerdo de exclusión de la mercantil”.*

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. I.R.R., en representación de SERVIFORM, S.A. contra su exclusión del lote 1 del procedimiento “*Suministro de productos necesarios para la impresión y envío de comunicaciones que el Instituto Nacional de la Seguridad Social ha de dirigir en el año 2021 en el ámbito de su competencia*”, expediente 60/UC-1/21, convocado por el Instituto Nacional de la Seguridad Social.

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

**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.

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 a 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.