



Recurso nº 1555/2019 C.A. La Rioja 34/2019

Resolución nº 218/2020

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

En Madrid, a 13 febrero de 2020

VISTO el recurso interpuesto por D.I.M.C., en representación de AGUA Y JARDÍN, S.L., contra la “exclusión” de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Villamediana de Iregua, para contratar el “*servicio de conservación, mantenimiento y limpiezas de parques, jardines y zonas verdes municipales*”, expediente 1738/2019, convocado por el Ayuntamiento de Villamediana de Iregua, este Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Ayuntamiento de Villamediana de Iregua convocó mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público del día 6 de noviembre de 2019, la licitación del contrato de servicio de conservación, mantenimiento y limpiezas de parques, jardines y zonas verdes municipales.

El valor estimado del contrato asciende a 173.553,72 euros, y el plazo de ejecución es de dos años, siendo susceptible de una prórroga por un año.

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. La mesa de contratación, en su reunión del día 22 de noviembre de 2019, acordó la exclusión de la mercantil AGUA Y JARDÍN, S.L. (AYJ, en lo sucesivo), invocando el artículo 139.3 de la LCSP, por haber presentado dos proposiciones.

Cuarto. Frente a este acuerdo de exclusión, la citada mercantil interpone por escrito de fecha 27 de noviembre de 2019, el presente recurso especial en materia de contratación, en el que solicita que se anule el acuerdo impugnado y se retrotraigan las actuaciones al momento anterior, con la consecuente apertura de las proposiciones para valorar todas las presentadas y proponer la adjudicación de nuevo.

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 29 de noviembre de 2019.

Quinto. Al amparo del artículo 56.3 del mismo texto legal, la Secretaria del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los demás licitadores del procedimiento para que, si lo estimaban oportuno, en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones y presentaran los documentos que a su derecho convinieran, sin que conste la presentación de ninguna.

Sexto. El 16 de diciembre de 2019, la Secretaria de este Tribunal, en el ejercicio de competencias delegadas, dictó resolución por la que se concedía la medida provisional consistente en suspender el 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 el artículo 46.2 de la LCSP y en el Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de La Rioja sobre atribución de competencia de Recursos Contractuales, firmado el 30 de julio de 2012 y publicado en el BOE de 18 de agosto de

2012 en virtud de Resolución del Subsecretaria de Hacienda y Administraciones Públicas de 2 de agosto de 2012.

Segundo. La recurrente ostenta la legitimación exigida en el artículo 48 de la LCSP para recurrir el acto impugnado por haber sido licitadora en este contrato.

Tercero. La interposición del recurso ha tenido lugar dentro del plazo legal del artículo 50 del mismo texto legal.

Cuarto. El recurso se interpone frente al acuerdo de exclusión adoptado en el seno de un proceso de licitación relativo a un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, siendo susceptible de impugnación por virtud de lo dispuesto en el artículo 44 1 a) y 2 b) de la LCSP.

Quinto. En cuanto al fondo del asunto se refiere, el recurrente manifiesta en su escrito su disconformidad con la exclusión del procedimiento, alegando que “no presentó dos ofertas, sino una, aclarada poco más tarde dentro del plazo, utilizando para ello la única alternativa que permite la plataforma (que tampoco admite la retirada de proposiciones), cuyo servicio de orientación telefónica se consultó”.

Alega también que la mesa pudo haber solicitado a AYJ las aclaraciones necesarias sobre su oferta, conforme al artículo 95 de la LCSP y artículo 22 del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP), o bien haberle otorgado plazo para subsanar cualquier error, como prevé el artículo 81.2 de este Reglamento.

El órgano de contratación, en su informe, manifiesta exclusivamente lo siguiente:

“Que este Ayuntamiento está disconforme con la argumentación del recurrente, en esencia porque presentó dos ofertas en el procedimiento de licitación, de modo que fue excluido de la misma en aplicación del artículo 139.3 de la LCSP:

“3. Cada licitador no podrá presentar más de una proposición, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 142 sobre admisibilidad de variantes y en el artículo 143 sobre presentación de nuevos precios o valores en el seno de una subasta electrónica. Tampoco podrá suscribir ninguna propuesta en unión temporal 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 propuestas por él suscritas”.

Sexto. Según expone el recurrente, lo sucedido fue que el 20 de noviembre a las 13:07, AYJ presentó su oferta a través de la plataforma de contratación, por un importe de 48.287,54 € sin IVA (adjunta como documento número 5 este documento, en el que se refleja esta cantidad, sin especificar el plazo de ejecución del contrato).

Continúa exponiendo:

“Dicha cantidad se refería a un solo año de contrato, por lo que siendo dos años el plazo de ejecución, debía duplicarse para su valoración por la mesa.

No obstante, considerando AYJ que esa fórmula podía malinterpretarse, previa consulta al servicio telefónico de la plataforma, utilizó la pestaña “crear nueva oferta/solicitud de participación/subsanación” para aclararla. Como consecuencia, en el expediente consta ese mismo día 20 de noviembre a las 13:36 h una “segunda proposición” que sin embargo no era tal: basta con atender a la oferta económica para apreciarlo, pues es exactamente el doble (96.575,08 € sin IVA), según el Anexo que acompañó como DOCUMENTO Nº 6”.

Lo que AYJ reprueba al órgano de contratación, es el que la mesa de contratación no hubiera solicitado a la mercantil, antes de proceder a su exclusión por constar haber presentado dos ofertas, que no le hubiera solicitado las aclaraciones precisas y necesarias, con fundamento en los preceptos antes citados, el artículo 95 de la LCSP y el artículo 22 del RGLCAP, o bien le hubiera otorgado un plazo para subsanar la oferta, al amparo del artículo 81.2 del RGLCAP, que dispone que *“Si la mesa observase defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada, lo comunicará verbalmente a los interesados. Sin perjuicio de lo anterior, las circunstancias reseñadas deberán hacerse públicas a través de anuncios del órgano de contratación o, en su caso, del que se fije en el pliego, concediéndose un plazo no superior a tres días hábiles para que los licitadores los corrijan o subsanen ante la propia mesa de contratación”*.

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 parcialmente el recurso interpuesto por D.I.M.C., en representación de AGUA Y JARDÍN, S.L., contra la “exclusión” de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Villamediana de Iregua, para contratar el “*servicio de conservación, mantenimiento y limpiezas de parques, jardines y zonas verdes municipales*”, expediente 1738/2019, convocado por el Ayuntamiento de Villamediana de Iregua

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 del Tribunal Superior de Justicia de La Rioja, 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 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.