

Recurso nº 316/2024
Resolución nº 328/2024**NOTIFICACIÓN**

Le notifico que, con fecha 29 de agosto de 2024 el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid ha dictado el siguiente Acuerdo:

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la sociedad Limpiezas Crespo, S.A., contra el Decreto de fecha 17 de julio de 2024 del Concejal Presidente del Distrito de Carabanchel por el que se acuerda adjudicar el Lote 2 del contrato de “Servicios de limpieza de los equipamientos adscritos al distrito de Carabanchel (Lote nº 2: Edificios e instalaciones deportivas), así como el suministro y reposición de recipientes higiénicos sanitarios en los edificios que se detallan en el Anexo II del presente Pliego”, expediente de licitación N.º 300/2024/00101, este Tribunal ha adoptado la siguiente:

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

Primero. - Con fechas 23 y 24 de abril de 2024 de abril se publicó en el DOUE y en la Plataforma de Contratación del Sector Público los pliegos que habrán de regir la adjudicación y ejecución del contrato.

El valor estimado del contrato asciende a 20.290.505,09 euros y dispone un plazo de ejecución de un año.



Segundo. - A la presente licitación se presentaron diez empresas, entre ellas la recurrente.

Con fecha 4 de junio de 2024, la mesa de contratación constata que una serie de empresas no aportaron ninguna información ni documentación respecto a la mejora recogida en el apartado 16.4.2 del Anexo I del PCAP, incumpliendo con ello lo dispuesto en el PCAP. Por todo ello, acuerda requerir a dichos licitadores para que en el plazo de 5 días naturales presenten la documentación acreditativa al respecto.

Con fecha 17 de junio de 2024 se emite informe por el servicio promotor, donde se concluye que las empresas requeridas han presentado la documentación y por lo tanto se considera que han aportado la documentación suficiente para el cumplimiento de la mejora oferta del apartado 16.4.2 del Anexo I del PCAP.

Posteriormente, el mismo día 17 de junio de 2024 se reúne la Mesa de Contratación para proceder al análisis del informe técnico, y se acuerda por unanimidad aceptar la valoración de la mejora recogida en el apartado 16.4.2 del Anexo I del PCAP de las empresas requeridas para el Lote 2.

Igualmente, se acuerda por unanimidad elevar al órgano de contratación, propuesta de adjudicación del contrato, a la UTE SAMYL INAMA CARABANCHEL que ha obtenido 100,00 puntos.

Con fecha 28 de junio de 2024 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación presentado por Limpiezas Crespo contra los acuerdos de la mesa de contratación referidos anteriormente.

Mediante Resolución de este Tribunal 281/2024, de 11 de julio se inadmitió el recurso al recurrir un acto no susceptible de recurso especial.



Mediante Decreto de fecha 17 de julio de 2024 dictado por el Concejal Presidente del Distrito de Carabanchel se acuerda adjudicar el Lote 2.

Con fecha 23 de julio de 2024 interpone recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del citado lote.

Tercero. - El 5 de agosto de 2024 el órgano de contratación remitió el informe y el expediente de contratación, de conformidad con 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 (en adelante LCSP).

Cuarto. - La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida para el Lote 2 por haberse interpuesto el recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP y el artículo 21 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión de Decisiones en Materia Contractual y de Organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre.

Quinto. - La secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones que fueron presentadas en plazo.

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 recurrente se encuentra legitimado para la presentación del recurso al tratarse de un licitador clasificado en segundo lugar, por lo que es titular de un interés legítimo conforme al 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 de adjudicación se notificó el 17 de julio de 2024, e interpuesto el recurso el 23 del mismo mes, por lo que se encuentra dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto. - El recurso se interpuso contra el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Quinto. – Antes de entrar en el fondo del asunto, resulta de interés transcribir las cláusulas del PCAP concernidas en la presente resolución.

El Apartado 16 del Anexo I establece los siguientes criterios de adjudicación valorables en cifras o porcentajes, hasta 100 puntos con el siguiente desglose:

- 1.- Proposición económica. Hasta 40 puntos
- 2.- Bolsa anual y gratuita de horas efectivas: Hasta 30 puntos
- 3.- Contenedores biosanitarios adicionales: se otorgarán 10 puntos
- 4.- Mejoras medioambientales: Hasta 10 puntos

Compromiso de utilización de productos con las características indicadas. Por la declaración responsable de los licitadores en dicho compromiso se les otorgarán:



Hasta 10,00 puntos.

- Bolsas de basura compostables, de diferentes colores para facilitar la recogida selectiva de residuos.....5 puntos.
- Productos de limpieza ecológicos a base de plantas con Ecocertificación o certificación ecológica de la UE, indicando la siguiente información relativa a cada uno de los productos de limpieza que se compromete a usar en el servicio: tipo de producto, forma de presentación y envase, marca, composición, y ficha técnica de seguridad, así como descripción de usos y dosis requeridas...5 puntos.

Asimismo se realizó la siguiente pregunta realizada el 17 de mayo de 2024 *“Buenas tardes, respecto a las mejoras medioambientales, como criterio de adjudicación, las bolsas de basura y los productos de limpieza ecológicos: ¿Se necesita presentar la documentación y fichas técnicas de estos productos en el momento de la presentación de la oferta, o solo es necesario presentarlo tras la adjudicación? Gracias.”* Respuesta: *“Buenos días. Si, se debe presentar toda la información relativa a los productos de limpieza ecológicos en el momento de presentación de la oferta. Un saludo”*.

En cuanto al fondo del asunto, el recurso se fundamenta en que la adjudicación del Lote 2 no es ajustada a Derecho en cuanto que se ha requerido a la adjudicataria completar la información que debían haber presentado con su oferta, y por otro, aceptar la valoración de la mejora recogida en el apartado 16.4.2 del Anexo I del PCAP como consecuencia de la aportación extemporánea de dicha documentación.

Si la mesa de contratación no hubiese dado la posibilidad a la empresa adjudicataria de subsanar su oferta, y puntuado por tanto la mejora especificada en el Pliego al no aportarse documentación, ni información al respecto, la adjudicataria hubiese resultado la recurrente.



Señala que en un proceso de licitación pública las ofertas y documentación adjunta debe ajustarse a los requerimientos que el poder adjudicador ha establecido en el pliego de condiciones administrativas o técnicas, y que además, una cosa es que se solicite aclaración o documentación sobre la capacidad, solvencia económica, financiera y técnica de la empresa, e incluso sobre las prohibiciones de contratar, y otra muy distinta que se conceda la posibilidad a alguno de los licitadores de completar su oferta económica con la aportación de documentación de forma extemporánea, máxime cuando se ha realizado la apertura de ofertas económicas y dicha aportación modificará la puntuación que hubieran recibido los licitadores inicialmente, en base a los criterios de adjudicación valorables en cifras o porcentajes.

La adjudicataria no aportó ninguna información ni documentación respecto a la mejora recogida en el apartado 16.4.2 del Anexo I del PCAP, incumpliendo con ello lo dispuesto en el PCAP.

Por su parte, el órgano de contratación sostiene que el requerimiento realizado a las empresas (entre ellas a la adjudicataria) como consecuencia de no haber presentado la documentación relativa a la mejora recogida en el apartado 16.4.2 del Anexo I del PCAP, se efectúa siguiendo la doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en lo referente a la aclaración de ofertas, lo que permite al órgano de contratación solicitar aclaraciones a la oferta presentada siempre que no suponga una modificación de la oferta.

El supuesto ante en el que nos encontramos se trata de la omisión de presentación de la documentación con la información relativa a los productos de limpieza ecológicos que se ofertan como mejora recogida en el apartado 16.4.2 del Anexo I del PCAP, no obstante, las empresas ya mencionadas se habían comprometido con la mejora en la presentación del Anexo II con la correspondiente oferta de criterios valorables en cifras o porcentajes. Por ello, a su juicio, se trataría de una subsanación que no supone una modificación de la oferta presentada inicialmente.



Por su parte, la adjudicataria alega que la aplicación del principio de concurrencia exige que, ante incumplimientos subsanables, se pueda ofrecer al licitador la posibilidad de demostrar, siempre en un breve plazo que no perjudique al interés público, que verdaderamente cumple con los requisitos exigidos.

En apoyo de esta tesis, trae a colación diversos de preceptos de la legislación sectorial de contratación pública, al que añade el propio régimen de subsanación y mejora de la solicitud previsto en el artículo 68 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable subsidiariamente en el campo de los contratos del sector público, en virtud de lo dispuesto en el apartado 1 de la disposición final cuarta de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Resulta preceptivo que la Administración tome la iniciativa de ponerse en contacto con el licitador cuando una oferta requiera aclaraciones suplementarias o cuando se trate de corregir errores materiales en la redacción de la oferta, pues es esencial, en aras de la seguridad jurídica, que pueda asegurarse con precisión el contenido de la oferta y, en particular, la conformidad de esta con los requisitos establecidos en el pliego (Resolución 260/2019, de 9 de agosto de 2019, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Andalucía (rec. 47/2019), la cual cita la Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2009 (asunto T-195/08).

La posibilidad de solicitar aclaraciones de las ofertas encontraría amparo, no sólo en el principio de concurrencia sino también en el principio de buena administración.

Vistas las alegaciones de las partes, procede dilucidar si la subsanación solicitada a la adjudicataria respecto a las mejoras medioambientales fue ajustada a Derecho.



La mesa de contratación de 4 de junio del 2024 acordó: *“requerir a dichos licitadores para que conforme al artículo 22 del Real Decreto 1098/2001 Reglamento General de Contratos de las Administraciones Públicas, en el plazo de 5 días naturales presenten la documentación acreditativa de los aspectos definidos en la mejora del apartado 16.4.2 del Anexo I del PCAP”.*

Debemos partir de la doctrina consolidada del Tribunal Supremo y de los órganos encargados de la resolución de los recursos contractuales, que considera que en los procedimientos de adjudicación, debe tenderse a lograr la mayor concurrencia posible (STS de 21 de septiembre de 2004), siempre que los licitadores cumplan los requisitos establecidos como base de la licitación, de manera que, atendiendo a tal objeto, el artículo 84 del RGLCAP, determina las causas por las que la Mesa podrá desechar las ofertas, centrándolas en aquellos supuestos en que existan defectos que impliquen, o bien el incumplimiento de los pliegos, o bien inconsistencia en la oferta que no permitan tener a la misma por cierta.

El Informe de la Junta Consultiva de la Comunidad de Madrid 4/2007, de 31 de mayo, considera que si el error producido en la proposición económica no implica la imposibilidad de determinar por la Mesa cuál era el precio ofrecido para la ejecución del contrato, la proposición no debe ser desechada, no siendo causa bastante para el rechazo el cambio u omisión de palabras en el modelo de proposición si no altera el sentido de su oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 del RGLCAP.

La jurisprudencia se ha mostrado favorable a la posibilidad de solicitar aclaraciones a las ofertas presentadas. Así cabe citar la sentencia del Tribunal Supremo de 65 de febrero de 2007 (recurso de casación 5294/2004, RJ/2007/1595), la sentencia del TJUE 29 de marzo de 2012 (asunto C-599/10 SAG ELV Slovensko a.s.), la sentencia TGUE de fecha 10 de diciembre de 2009 (asunto T-195/08 Antwerse Bowwerken NV) y la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas, de 27 de septiembre de 2002, Tideland Signal/Comisión, dictada en el asunto T-211/02, que en su apartado 37 ha señalado que, aun cuando los comités de



evaluación no estén obligados a solicitar aclaraciones, cada vez que una oferta esté redactada de modo ambiguo, tienen la obligación de actuar con una determinada prudencia al examinar el contenido de cada oferta, cuando la formulación de la oferta y las circunstancias del asunto indiquen que la ambigüedad puede explicarse probablemente de modo simple y que puede ser fácilmente disipada, siendo contrario, en principio, a las exigencias de una buena administración que se desestime la oferta de que se trate sin ejercitar la facultad de solicitar aclaraciones.

Este Tribunal, en su Resolución 490/2021, de 21 de octubre, en la línea doctrinal señalada, manifestaba: *“Respecto a la subsanación de defectos o errores que afecten a la documentación administrativa se ha mantenido por la doctrina y jurisprudencia un criterio unánime favorable, admitiendo la absoluta subsanabilidad. Sin embargo el criterio ha sido mucho más restrictivo respecto a la subsanación de los defectos de las proposiciones económicas o técnicas. No obstante, ninguna disposición establece la prohibición de subsanación. En este sentido, el artículo 81.2 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1089/2001, de 12 de octubre, se refiere únicamente a la subsanación de defectos de la documentación administrativa, de lo que no deriva necesariamente la interdicción de la subsanación de las propuestas económicas y técnicas, aunque si debe utilizarse como un criterio interpretativo restrictivo de dicha posibilidad.*

La eficiencia en la asignación del gasto público y la adjudicación a la oferta de mejor relación calidad precio, no deben ceder ante criterios formalista o rigoristas en la gestión de las licitaciones públicas. Solo en aquellos casos en que se produzca una evidente vulneración de los principios de la contratación pública debería quedar postergada. En definitiva, no se debe limitar la concurrencia, que sin duda favorece el interés público, al permitir conseguir la mejor oferta en relación calidad precio, por un formalismo claramente subsanable”.

Por su parte, la LCSP en el artículo 176.1 de la LCSP relativo a la presentación



y examen de las oferta, señala que *“La mesa podrá solicitar precisiones o aclaraciones sobre las ofertas presentadas, ajustes en las mismas o información complementaria relativa a ellas, siempre que ello no suponga una modificación de los elementos fundamentales de la oferta o de la licitación pública, en particular de las necesidades y de los requisitos establecidos en el anuncio de licitación o en el documento descriptivo, cuando implique una variación que pueda falsear la competencia o tener un efecto discriminatorio”*.

A la vista de la doctrina y jurisprudencia expuesta, procede analizar el caso que nos ocupa, con objeto de dilucidar si se trata de una aclaración legítima o nos encontramos ante una modificación de la oferta económica.

La adjudicataria cumplimentó en Anexo II correspondiente referente a la oferta económica y demás criterios no sujetos a juicio de valor, en el que señalaba la casilla correspondiente en sentido afirmativo respecto al cumplimiento de los criterios medioambientales. Sin embargo, no incluía la documentación exigida en el apartado 16 del Anexo I del PCAP (tipo de producto, forma de presentación y envase, marca, composición, y ficha técnica de seguridad, así como descripción de usos y dosis requeridas). Por consiguiente, la oferta respecto a este criterio es incompleta.

Por tanto, nos encontramos ante la falta de presentación de una documentación exigida por los pliegos, no ante un supuesto de ambigüedad que puede explicarse de modo simple y que puede ser fácilmente disipada. El propio acuerdo de la mesa de contratación transcrito anteriormente, hace referencia a la concesión de plazo para que *“presenten la documentación acreditativa de los aspectos definidos en la mejora”*, no para una aclaración de una documentación acreditativa ya presentada.

En consecuencia, la aclaración solicitada no fue ajustada a Derecho, por lo que no debió valorarse el criterio medioambiental de la adjudicataria.

Procede la anulación de la adjudicación, con retroacción de actuaciones al



momento previo a la valoración de los criterios medioambientales, no debiendo valorarse la oferta de la adjudicataria a este respecto.

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.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la sociedad Limpiezas Crespo, S.A. contra el Decreto de fecha 17 de julio de 2024 del Concejal Presidente del Distrito de Carabanchel por el que se acuerda adjudicar el Lote 2 del contrato de “Servicios de limpieza de los equipamientos adscritos al distrito de Carabanchel (Lote nº 2: Edificios e instalaciones deportivas), así como el suministro y reposición de recipientes higiénicos sanitarios en los edificios que se detallan en el Anexo II del presente Pliego”, expediente de licitación N.º 300/2024/00101, con retroacción de actuaciones en los términos recogidos en el fundamento de derecho quinto.

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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero. - Levantar la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP respecto al Lote 2.

Cuarto. - 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.

De conformidad con el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a esta resolución.

EL SECRETARIO DEL TRIBUNAL

