

Este documento se ha obtenido digitalmente del original que contenía la firma auténtica y, para evitar el acceso a datos personales protegidos, se ha ocultado el código que permitiría comprobar el original

Recurso nº 298/2022
Resolución nº 353/2022

NOTIFICACIÓN

Le notifico que, con fecha 8 de septiembre de 2022, 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 legal de SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX, S.A. (en adelante SECOEX) contra la Orden de 30 de junio de 2022 del consejero de Economía, Hacienda y Empleo por la que se adjudica el contrato de “Seguridad de diversas sedes de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo número de expediente A/SER-007420/2022, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados el 13 de abril de 2022 en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid y en el DOUE y el 28 en el BOCM se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y no dividido en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 3.937.135,66 euros y su plazo de duración será de 24 meses.

A la presente licitación se presentaron tres empresas entre ellas la recurrente.

Segundo.- Tramitado el procedimiento de licitación el 30 de junio de 2022 se adjudica el contrato a la empresa VITEN SEGURIDAD, S.L.

Tercero.- El 21 de julio de 2022, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de SECOEX, en el que solicita que se anule la adjudicación y con retroacción de actuaciones se excluya al adjudicatario y al licitador clasificado en segundo lugar, esto es, SECURITY SERVICES KUO, S.L.

El 27 de julio de 2022, el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere 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 (LCSP) solicitando la desestimación del recurso.

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto 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 (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento.

Quinto.- La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a VITEN SEGURIDAD, S.L. y SECURITY SERVICES KUO, S.L, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. La empresa VITEN es la única empresa que ha presentado alegaciones

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 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 recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, pues a pesar de estar clasificada en tercer lugar solicita la exclusión del procedimiento de licitación de los dos primeros clasificados, *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (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 impugnado fue adoptado el 30 de junio de 2022, practicada la notificación el 1 de julio de 2022, e interpuesto el recurso el 21 dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra la 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.- Alega el recurrente que solicitó vista del expediente al órgano de contratación y analizadas las ofertas económicas de los otros dos licitados advirtió las siguientes incongruencias y errores.

OFERTA ECONÓMICA PRESENTADA POR LA EMPRESA VITEN S.L

CATEGORIA HORARIA	TOTAL HORAS	PRECIO HORA	IMPORTE
LAB DIA	80.522,00	16,68	1.343.106,96
LAB NOCHE	7.384,00	17,80	134.993,20
FEST DIA	8.398,00	17,38	147.636,84
FEST NOCHE	3.792,00	18,70	70.910,40
OTROS SERVICIOS	Nº	PRECIO UNITARIO	IMPORTE
CONEXIÓN CRA	16,00	<u>1.500,00</u>	<u>1.500,00 *</u>
TARJETA REPROGAMAC	16,00	<u>800,00</u>	<u>800,00 *</u>
ACUDA	128,00	<u>1.000,00</u>	<u>1.000,00 *</u>
CUSTODIA LLAVES	192,00	<u>500,00</u>	<u>500,00 *</u>
TOTAL SIN BOLSA HS			1.700.449,40
BOLSA HS	200,00	16,91	3.382,00
TOTAL			1.703.831,40
IVA			357.804,59
			2.061.635,99
OF ECONOMICA REAL PRESENTADA			2.061.635,87

* En el apartado de otros servicios no multiplican precio por cantidad se desconoce el precio unitario.

**OFERTA ECONÓMICA PRESENTADA POR LA EMPRESA SECURITY
SERVICES KUO S.L**

CATEGORIA HORARIA	TOTAL HORAS	PRECIO HORA	IMPORTE
LAB DIA	80.322,00	15,97	1.285.936,34
LAB NOCHE	7.384,00	17,09	126.610,36
FEST DIA	8.398,00	17,26	144.949,48
FEST NOCHE	3.792,00	18,87	71.555,04
OTROS SERVICIOS	Nº	PRECIO UNITARIO	IMPORTE
CONEXIÓN CRA	16,00	666,05	10.656,80
TARJETA REPROGAMAC	16,00	125,00	2.000,00
ACUDA	128,00	52,00	6.656,00
CUSTODIA LLAVES	192,00	68,29	13.111,68
TOTAL SIN BOLSA HS			1.664.475,90
BOLSA HS	200,00	15,97	3.194,00
TOTAL			1.667.669,90
IVA			350.210,68

OFERTA ECONÓMICA REAL PRESENTADA *2.014.015,84

* La suma del importe de todos los servicios ofertados más el IVA es de 2.017.880,58 euros. Existe una diferencia entre el importe ofertado y la suma de todos los servicios de 3.864,74 euros.

Considera el recurrente que estamos ante dos ofertas incongruentes. Respecto a la de VITEN se desconoce si el importe unitario de las unidades establecidas en los pliegos en el apartado otros servicios, es lo que debemos tener en cuenta por ejemplo Conexión CRA 16 unidades, precio unitario 1.500 euros, importe total 24.000 euros o si por el contrario entendemos que el importe correcto es el de los importes totales y no el de los precios unitarios que daría el siguiente resultado: Conexión CRA 16, precio unitario 93,73 euros, importe total 1500 euros.

Si este último es el cálculo que ha pretendido reflejar VITEN en su oferta económica carece de lógica y está absolutamente fuera de mercado, al respecto cita varios ejemplos como que un servicio de acuda se preste por 7,8 euros.

Lo mismo ocurre con la empresa clasificada en segundo lugar, SECURITY SERVICES KUO S.L. que presenta una oferta total de 2.014.015,84, mientras que la suma de las distintas partidas es de 2.017.880,58 euros, suponiendo una diferencia de 3.864,74 euros.

A juicio del recurrente estos errores en las ofertas económicas presentadas deben determinar sin más la anulación de la adjudicación y clasificación de las ofertas y al respecto cita la doctrina sobre los límites a la aclaración de las ofertas.

Por último, manifiesta que es la actual prestataria del servicio y conocedora de todos los costes laborales, directos e indirectos del mismo y considera que las ofertas económicas de las otras dos empresas son inviables. Al respecto adjunta un cálculo de “costes reales” a su juicio.

Por ello, considera que dichas empresas deben ser excluidas.

Por su parte el órgano de contratación alega que VITEN presentó una oferta que supone una baja del presupuesto base de licitación de 4,79 %.

La apertura de las ofertas económicas y técnicas automáticas y su valoración y puntuación conforme a los criterios de adjudicación establecidos en el PCAP se realizó por la Mesa de Contratación de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo en su reunión de 31 de mayo de 2022, tomando en consideración los siguientes importes de ofertas de las empresas licitadoras:

SECURITY SERVICES KUO, S.L. 1.664.475,90 euros
VITEN SEGURIDAD, S.L..... 1.703.831,30 euros
SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX, S.A... 1.787.678,32 euros

Antes de atribuirle puntuación correspondiente, se comprobó que ninguna empresa estaba incurso en presunción de temeridad conforme a lo señalado en la cláusula 1, apartado 9 del PCAP.

Manifiesta el órgano de contratación que la recurrente fundamenta la exclusión de la oferta de la adjudicataria por no consignar correctamente el importe que correspondería al precio por sede y anualidad de los conceptos conexión a central receptora de alarma, tarjeta de reprogramación, servicio de acuda y servicio de custodia de llaves sino los totales por dichos conceptos. No obstante, pese a lo alegado, dicho error no afecta al importe de la oferta ni impide siquiera conocer el desglose de los citados conceptos para futuros descuentos o modificaciones ya que puede realizarse mediante un simple cálculo aritmético.

En cuanto a la alegación sobre la inviabilidad de la oferta económica de la empresa adjudicataria, no puede admitirse porque no se encuentra incurso en temeridad por lo que no puede ser requerida de justificación conforme al artículo 149 de la LCSP.

Igual conclusión se deriva respecto a la propuesta de exclusión de SECURITY SERVICES KUO, S.L. porque si la mesa de contratación hubiese advertido el error en la suma de los conceptos que integran la oferta debería haber tomado en consideración el importe correcto que se deduce de la suma de los totales

desglosados que asciende a 1.667.669,90 euros ya que, como señala diversa doctrina de las Juntas Consultivas y los Tribunales de Contratación los errores excluyentes no son tales cuando de una simple operación aritmética se puede deducir la oferta de la empresa. (Resolución 278/2012 de 5 de diciembre del Tribunal Central de Recursos Contractuales, Informe 30/2008 de JCCAE).

Así, si la mesa de contratación hubiera tomado en consideración el importe correcto de 1.667.669,90 euros como oferta de la empresa SECURITY SERVICES KUO, S.L., la oferta de la empresa VITEN SEGURIDAD S.L. tampoco estaría incurso en presunción de anormalidad ni se alteraría el orden de clasificación de las ofertas resultando igualmente la oferta de la empresa recurrente la peor clasificada, es decir, la que peor relación calidad-precio ofrecería en relación con los criterios de adjudicación del contrato establecidos en el PCAP.

Incluso si como pretende la recurrente el error en la suma de los importes de la oferta presentada por la empresa SECURITY SERVICES KUO, S.L. hubiera de haber motivado su exclusión de plano, dicha circunstancia no modificaría el resultado final ya que el cálculo del umbral de temeridad, conforme prevé el PCAP cuando hay dos ofertas licitadoras, no permitiría tampoco considerar que la oferta de la empresa VITE se encuentra incurso en presunción de anormalidad y aceptar las razones de inviabilidad económica de su oferta alegadas por el recurrente en vía de recurso, máxime sin haber procedido conforme establece el artículo 149 de la LCSP, que permite al licitador incurso en presunción de anormalidad, justificar no solo los diversos conceptos e importes de su oferta sino también las razones que le permiten formularla en esos términos.

Por ello, el órgano de contratación no considera admisibles las alegaciones y razones apuntadas por el recurrente ya que, si bien ponen de manifiesto errores materiales en las ofertas presentadas por los licitadores, estas pueden ser conocidas perfectamente mediante una simple operación aritmética lo que justifica que no deben ser excluidas. Asimismo, incluso tras la corrección de los errores de cuenta, el hecho cierto es que la oferta de la empresa recurrente es la peor oferta económica,

no pudiendo admitirse que por la vía del recurso se pretenda la adjudicación de un contrato en el que su oferta resulta ser la peor oferta calidad-precio conforme a los criterios de adjudicación del contrato, por lo que se propone la desestimación del recurso presentado.

Por su parte VITEN, adjudicatario del contrato manifiesta que se reitera en la oferta económica presentada el 12 de mayo de 2022 en la que el importe económico es de 1.700.449,30 euros sin incluir la bolsa de horas y que cuando se refieren a precios unitarios e importe de los denominados “Otros Servicios” obviamente nos referimos a la totalidad del servicio, motivo por el cual los importes de los precios unitarios e importe son los mismos.

Vistas las posiciones de las partes es preciso citar el artículo 84 del RGLCAP, relativo a la actuación de la mesa de contratación en relación con la apertura de proposiciones, establece que *“si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la Mesa en resolución motivada. Por el contrario, el cambio y omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o lo otro no altere su sentido no será causa bastante para el rechazo de la proposición”*.

Es doctrina consolidada, sentada entre otros en el Informe 5/1999, de 24 de noviembre, 4/2007 o 3/2009, de 10 de junio de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid, que cuando se trate de errores que permitan a la Mesa conocer la oferta real, sin modificación de los conceptos de la misma, por un simple cálculo matemático, serían subsanables.

Respecto a la subsanación de las ofertas, el criterio del TACR, compartido por este Tribunal, puede resumirse en la Resolución 651/2018, de 6 de julio, que dispuso que: *“Pero, este principio antiformalista se entiende respecto de la*

posibilidad de subsanación de los defectos de las proposiciones presentadas por los licitadores, pero solo cuando se trate de defectos puramente formales, esto es, de errores u omisiones en aspectos no esenciales de la oferta, que puedan ser susceptibles de ser corregidos, sin que dicha corrección o subsanación implique una modificación de la oferta. Así resulta de lo dispuesto por este Tribunal en diversas resoluciones, como son, entre otras, la Resolución número 831/2017, de 15 de septiembre de 2017, en la que se relaciona el principio antiformalista con un verdadero derecho de subsanación atribuible al licitador, pero solo respecto de defectos puramente formales de su proposición. Así, podemos leer allí lo siguiente (Fundamento de derecho sexto): “(...) derecho de subsanación que corresponde a ese licitador, so pena de infringir el principio “pro actione” que ha de presidir todo contrato público y de la aplicación en todo contrato de un criterio favorable a la admisión de las ofertas presentadas, lo que va en línea con una interpretación antiformalista del art. 151 del TRLCSP y del 81 de su Reglamento de desarrollo. Es decir, en un contrato público deben ser cumplidas unas exigencias de forma, que todo licitador asegurar la aplicación al caso del principio de igualdad entre todos los licitadores que concurran a un contrato. Pero estas exigencias formales no deben ser tan estrictas que constituyan barreras de acceso a las licitaciones, haciendo que la falta de subsanación de una deficiencia formal, limite un derecho de los licitadores. Y todo ello, en el bien entendido de que se trate de una deficiencia meramente formal, esto es, en ningún caso este criterio antiformalista que se propugna puede atentar contra la acreditación de los requisitos más básicos de personalidad o representación de las empresas licitadoras, lo que ocurriría en casos como en los supuestos en que no se hubiera presentado la escritura de constitución de una sociedad, o la de apoderamiento de un representante, etc.”.

Además, también es jurisprudencia consolidada del Tribunal Supremo y de los órganos encargados de la resolución del recurso, la de considerar que en los procedimientos de adjudicación debe tenderse a lograr la mayor concurrencia posible (STS de 21 de septiembre de 2004, con cita de la STC 141/1993, de 22 de abril), siempre que los licitadores cumplan los requisitos establecidos como base de la licitación, de manera que atendiendo a tal objeto, el 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 inconsistencias en la oferta que no permitan tener a la misma por cierta. (Vid Resolución 47/2013, de 22 de marzo).

De dicha jurisprudencia también se desprende que es esencial que la entidad adjudicadora pueda asegurarse con precisión del contenido de la oferta y, en particular, de la conformidad de ésta con los requisitos establecidos en los documentos de licitación. De ese modo, cuando la entidad adjudicadora no tiene la posibilidad de determinar, de modo rápido y eficaz, a qué corresponde efectivamente la oferta, no tiene otra elección que rechazarla (Sentencia del Tribunal de 27 de septiembre de 2002 [TJCE 2002, 383], Tideland Signal/Comisión, T-211/02, Rec. p. II-3781, apartado 34).

En el presente caso en cuanto al error alegado por el recurrente sobre la oferta de VITEN, como manifiesta el órgano de contratación con una simple operación aritmética se determina cual es el precio unitario de los conceptos no desglosados. El hecho de que no haya desglosado los precios unitarios, no impide conocer la oferta económica pues al constar las unidades y el importe total se puede conocer perfectamente sin variar la oferta cuál es el precio unitario. Llevar a otra interpretación como pretende el recurrente no tiene ninguna lógica pues si se considerase que el importe total es el unitario supondría una modificación de la oferta lo que de todo punto es inviable.

Por lo que se refiere a la oferta de SECURITY SERVICES, revisada por este Tribunal la oferta presentada por este licitador se comprueba que consta “*Base imponible oferta sin bolsa de horas*” 1.664.475,90 euros, 21% de IVA 345.539,94 euros total oferta económica del contrato 2.014.015,84 euros.

En otro apartado indica bolsa de horas 3.194 euros, más 670,74 euros de IVA, total oferta bolsa de horas 3864,74 euros.

Precisamente el importe que alega el recurrente que difiere entre la oferta y la realidad es el correspondiente a la bolsa de horas. Sin embargo, revisado el Anexo I relativo a la oferta económica, sin mayor interpretación se llega a la conclusión que se produce un error al no sumar la bolsa de horas, pero las mismas están perfectamente identificada.

En ambos casos, la mesa de contratación podía haber solicitado una aclaración sobre la oferta presentada sin que la misma conllevara una modificación de la oferta, pero lo cierto a pesar de ello no lo hizo.

No obstante, a juicio de este Tribunal y a la vista de la documentación presentada por los licitadores la conclusión del órgano de contratación es correcta.

Por lo que se refiere a la alegación de la inviabilidad de las ofertas de las otras dos licitadoras, se verifica que ninguna de ellas esta incurso en presunción de anormalidad por lo que no procede iniciar el procedimiento establecido en el artículo 149.4 de la LCSP.

En consecuencia, procede desestimar el recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 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.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de SEGURIDAD INTEGRAL SECOEX, S.A. contra la Orden de 30 de junio de 2022 del consejero de Economía, Hacienda y Empleo por la que

se adjudica el contrato de “Seguridad de diversas sedes de la Consejería de Economía, Hacienda y Empleo, número de expediente A/SER-007420/2022.

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.- Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

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.

LA SECRETARIA DEL TRIBUNAL

Firmado digitalmente por: REVENGA ORTEGA ANA MARÍA
Fecha: 2022.09.08 14:01