

Recurso nº 588/2021**Resolución nº 8/2022**

NOTIFICACIÓN

Le notifico que, con fecha 13 de diciembre 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 Elecnor Servicios y Proyectos S.A.U., en adelante Elecnor contra el acuerdo del Director Gerente del Hospital Universitario Clínico San Carlos de fecha 10 de diciembre de 2021, por el que adjudica el contrato de “Suministro e instalación, programación y puesta en funcionamiento del sistema de intercomunicación paciente-enfermera”, número de expediente PA 2021-7-267, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio publicado el 3 de noviembre de 2021 en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 177.685,95 euros y su plazo de duración será de 84 días.

A la presente licitación se presentaron tres licitadores, entre ellos el

recurrente.

Segundo.- Antecedentes

Con fecha 29 de noviembre de 2021 se celebra sesión de la Mesa de contratación procede a la valoración de los Informes Técnicos del Servicio Promotor relacionados con el cumplimiento de las prescripciones técnicas y criterios evaluables de forma automática. Procediendo a continuación al conocimiento de las ofertas económicas, con el siguiente resultado:

	EMPRESAS LICITADORAS	CIF	B.I.	IVA (21%)	IMPORTE TOTAL
1	ITAS SOLUTIONS, S.L.	B82269887	166.970,55	35.063,82	202.034,37
2	UTE INELES-TRENASA:				
	- INELES, S.L.	B80128101	151.033,058	31.716,942	182.750,000
	- TRENASA, S.A.	A80375058			
3	ELEC NOR SERVICIOS Y PROYECTOS, S.A.U.	A79486833	151.033,06	31.716,94	182.750,00

Comprobada que ninguna oferta puede ser considerada anormal, se procede a su puntuación resultando:

LOTE ÚNICO			
	Of. Económica	Criterios Automáticos	TOTAL
1 ITAS SOLUTIONS, S.L.	60,137040	30,000000	90,137040
2 UTE INELES-TRENASA	70,000000	30,000000	100,000000
3 ELEC NOR SERVICIOS Y PROYECTOS, S.A.U.	69,999999	30,000000	99,999999

La Mesa acuerda requerir la documentación acreditativa de la capacidad para contratar a la empresa UTE Ineles-Trenasa, por ser el licitador mejor puntuado en

relación calidad-precio, para proceder a formular al órgano de contratación la propuesta de adjudicación.

El Director Gerente del Hospital Clínico San Carlos emite la resolución de fecha 10 de diciembre de 2021, objeto de impugnación del presente recurso, por la que se acuerda adjudicar el contrato del expediente de la Licitación a UTE Ineles-Trenasa.

Con fecha 20 de diciembre se procede a la formalización del contrato con la adjudicataria.

Tercero.- El 22 de diciembre de 2021 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Elecnor en el que solicita la nulidad del contrato formalizado, la nulidad de la adjudicación del contrato y la aplicación correcta de las normas de redondeo de cantidades en euros para la obtención de la puntuación correspondiente al criterio precio.

El 28 de diciembre de 2021 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).

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 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. Con fecha 4 de enero de 2022 la adjudicataria, UTE Ineles-Trenasa presenta escrito de alegaciones en el que invoca diversas resoluciones de Tribunales Especiales de Contratación y normativa así respecto, concluyendo que practicar un redondeo de cantidades sin estar previsto en los pliegos de condiciones es alterar el contenido de estos, conculcando los principios básicos de la contratación pública.

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, al tratarse de una persona jurídica clasificada en segundo lugar, *“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 y notificado el 10 de diciembre de 2021 e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 22 de diciembre de 2021, 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 suministros

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.- En cuanto al fondo del recurso se basa únicamente en un motivo la procedencia de redondear la oferta económica de la adjudicataria a dos decimales de euros, lo que provoca un empate de puntuaciones y con ello la nulidad de la adjudicación y la aplicación de los criterios de desempate recogidos en el art. 147 de la LCSP.

Alega el recurrente que la normativa estatal sobre el uso y conversión al euro, concretamente la Ley 46/1998, de 17 de diciembre, de introducción del euro, establecen la utilización de dos decimales y las reglas, concretamente en su art. 11 para proceder al redondeo de cantidad cuando de la conversión resulten más decimales.

Considera que a falta de previsión en el pliego de cláusulas administrativas, deben aplicarse las reglas generales en esta materia.

Consecuentemente la oferta presentada por la UTE Inelses-Trenasa de 151.033,058 euros, debería haberse redondeado a 151.033,06 euros.

De ello se desprende que igualaría oferta con su propuesta y en consecuencia en lugar de adjudicar el contrato a la UTE Inelses-Trenasa, se tendrían que haber aplicado las reglas de desempate, establecidas en la cláusula 17 del PCAP.

Por su parte el órgano de contratación defiende su actuación alegando que la interpretación que efectúa el recurrente está basada en una ausencia de regulación de este extremo en los pliegos de condiciones y en consecuencia en una aplicación analógica de las reglas generales de expresión de cantidades en euros.

Considera que: “Así las cosas, se constata que los Pliegos que regulan la presente licitación no prevén el redondeo de los valores numéricos que arroje la fórmula para la valoración de las ofertas económicas por lo que en principio **no cabe redondear automáticamente el resultado obtenido por la aplicación de la referida fórmula por dos motivos**, a saber:

- **El redondeo**, en cuanto que el valor exacto y preciso de las proposiciones de los licitadores **debe estar expresamente previsto en los Pliegos**. Así se ha señalado en diferentes resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, como por ejemplo las Resoluciones 755 o 779 ambas de 2016. Por ello, aplicando lo dicho en esas resoluciones **a sensu contrario no cabe efectuar de oficio un redondeo no previsto en los Pliegos** salvo que dicha operación resulte estrictamente necesaria.

Como se puede apreciar del examen de las ofertas económicas presentadas por los licitadores, a pesar de haber tenido en cuenta los tres decimales para la obtención de la puntuación final en la valoración de los criterios automáticos, el resultado final de la cuantía de las dos licitadoras - adjudicataria y recurrente- es la misma (182.750,00€).

- En el caso objeto del presente recurso, no se cuestiona el número de decimales en que se ha de expresar el precio total por el que se oferta la prestación que habrá de corresponderse con un máximo de dos decimales; sino con el resultado matemático que arroja la fórmula de valoración de la oferta económica. Dicho resultado, al ser un número racional admite más decimales, y al no estar previsto en los Pliegos, ni la procedencia, forma ni alcance del redondeo respecto de esa cifra, lo correcto, por las razones indicadas más arriba, es proceder, como hizo el órgano de contratación, tomando en cuenta el resultado de la aplicación de la fórmula de valoración de la oferta económica con todos los decimales posibles.

Conectado con lo anterior, el redondear el resultado de la fórmula de valoración, sin habilitación del Pliego, tiende a penalizar a las ofertas económicamente más

*ventajosas al igualar ofertas que de facto son diferentes –sin que esa operación de redondeo haya sido admitida al comenzar la licitación- rompiendo con los principios de igualdad de Trato y no discriminación entre licitadores. Por ello, en la aplicación de criterios de adjudicación evaluables a través de fórmulas, el tomar dos, tres o cuatro decimales **sirve para dar mayor exactitud al resultado y diferenciar propuestas económicamente más ventajosas**. Esto no supone que se esté cambiando el contenido del criterio, pues sigue siendo la misma fórmula matemática determinada en el pliego y se aplica a todas las ofertas de la misma manera”.*

Como es sabido, los Pliegos conforman la Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual y no cabe relativizarlas, ni obviarlas durante el proceso de licitación.

En el presente caso bien es cierto que los pliegos de condiciones no establecen ni determinan las reglas de redondeo de cantidades en euros, cuestión lógica pues tras 20 años de utilización de la moneda, su expresión en dos decimales es la práctica común y correcta.

Pero si es cierto que el PCAP expresa cantidades en euros, relativas al presupuesto base de licitación o al valor estimado, formulados en todos los casos

con dos decimales. Es decir, de forma implícita si se está estableciendo en el PCAP la formulación de los precios con dos decimales de euros.

Si acudimos al anexo I.1 de modelo de proposición económica observamos que junto al precio propuesto se calculará el IVA aplicable y se totalizará la oferta, observando la oferta económica propuesta resulta que para la aplicación del impuesto y del total del precio sí se utiliza la técnica del redondeo de cantidades. Por lo que en un razonamiento lógico, en esta contratación tanto en su formulación, como en su desarrollo, como en su futura ejecución el precio será formulado bajo dos decimales redondeando al alza y coincidiendo con la oferta económica del recurrente.

Así las cosas, es evidente que proponer un precio con tres decimales y admitirlo conculca las reglas de expresión de cantidades en euros y limita el principio de igualdad de los licitadores.

Este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse en un caso muy similar en su Resolución nº 159/2021 de 15/04/2021: *“Esta genérica declaración de cumplimiento unido a la circunstancia de que en ningún momento los pliegos que rigen la contratación aluden al número de decimales que debe reflejar la oferta hace coherente interpretar, como mantiene la recurrente, que nos encontramos ante un defecto formal susceptible de aclaración mediante subsanación, o bien de interpretación con sujeción a lo dispuesto en la regla de redondeos de decimales (...).*

Lo que de ninguna manera puede considerarse modificación de la oferta al coincidir con la regla del redondeo establecida en el artículo 11 de la Ley 46/1998, de 17 de diciembre de introducción al euro. El ajuste legalmente se realiza al céntimo más cercano, redondeándose por exceso o por defecto, cuando la cifra arroja un importe con más de dos decimales”.

Por todo lo cual se estima el recurso planteado, anulándose la adjudicación efectuada y retrotrayendo el procedimiento al momento de calificación del criterio precio, para lo cual la oferta de la UTE Inelses-Trenasa se entenderá redondeada a dos decimales, siguiendo las técnicas legales establecidas para esta operación.

Mención aparte merece la formalización del contrato sin haber respetado el plazo establecido en el art. 153.3. El órgano de contratación pretende justificar con la situación de emergencia sanitaria provocada por la pandemia del covid-19, la formalización anticipada de un contrato que primero nada tiene que ver con la situación hospitalaria provocada por la pandemia y segundo es un contrato que sustituir un sistema de intercomunicación por otro, es decir, el sistema y por ende el servicio se encuentra operativo.

El contrato formalizado es nulo de pleno derecho y en consecuencia no despliega efecto alguno, sin entrar a valorar las posibles responsabilidades del órgano de contratación.

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.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Elecnor Servicios y Proyectos S.A.U., contra el acuerdo del Director Gerente del Hospital Universitario Clínico San Carlos de fecha 10 de diciembre de 2021, por el que adjudica el contrato de “Suministro e instalación, programación y puesta en funcionamiento del sistema de intercomunicación paciente-enfermera”, número de expediente PA 2021-7-267.

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 sanción 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.

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.

LA SECRETARIA DEL TRIBUNAL

Firmado digitalmente por: REVENGA ORTEGA ANA MARÍA
Fecha: 2022.01.19 15:59

La autenticidad de este documento se puede comprobar mediante el siguiente código seguro de verificación: