

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 8 de agosto de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de MOMO ART INTERIORISMO, S.L. contra la Resolución, de 11 de junio de 2024, del Gerente de la Agencia Madrileña de Atención Social por la que se adjudica el contrato basado en el Acuerdo Marco para el suministro de mobiliario de despacho y complementario, de archivo, de bibliotecas, mamparas, clínico y geriátrico, y de laboratorio (AM 01/2019), Lote 8, Mobiliario Clínico y Geriátrico de la Agencia Madrileña de Atención social, número de expediente 239N51COGGES03MO-24, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - La Agencia Madrileña de Atención Social está adherida al “*Acuerdo Marco 01/2019 para el suministro de mobiliario de despacho y complementario, de archivo, de bibliotecas, mamparas, clínico y geriátrico y de laboratorio*” del sistema estatal de contratación centralizada. En base a los pliegos del acuerdo marco, se ha realizado una segunda licitación respecto al Lote 8 “*Mobiliario Clínico y Geriátrico*” para el suministro de camas súper bajas, colchones de uso ordinario, colchones de

prevención de úlceras por presión, cojines antideslizantes y cojines de prevención de úlceras por presión para varios centros adscritos.

El valor estimado del contrato basado asciende a: 1.200.576,00 €

Segundo. - Al procedimiento de licitación del contrato se invitaron a 15 empresas. De ellas se presentaron 7.

El 23 de mayo se procede a la apertura del sobre 1 que contiene la documentación técnica, dando como resultado que dos de ellas manifiestan no cumplir con las especificaciones técnicas (se auto-excluyen).

Analizada la documentación técnica, correspondiente al Sobre 1 del resto de empresas, se ponen de manifiesto las circunstancias recogidas en el correspondiente Informe de Valoración, proponiéndose la exclusión de Total Ekip S.L. y Momo Art Interiorismo S.L. conforme al documento de licitación.

En relación con la oferta de MOMO se indica en el informe de valoración:
“Respecto al artículo 6:01.08.19.00 Colchón para UPP, Dinámico. Rango de Prevención: categoría/grado IV:

No cuenta con la velocidad de llenado del colchón entre 25 y 35 minutos como se encuentra contemplado en el punto 8. Por ello se propone la exclusión de la empresa”.

Asimismo, se procede a la apertura del Sobre 2 (Documentación relativa a criterios evaluables automáticamente o mediante fórmula) que contiene la documentación relativa a la oferta económica para valorar la oferta económica y su ponderación.

El 11 de junio de 2024 se adjudica el contrato a INDUSTRIAS HIDRÁULICAS

PARDO, S.L. al haber resultado la mejor clasificada.

Tercero. - El 3 de julio de 2024 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de MOMO en el que solicita que se admita su oferta pues considera que cumple con la prescripción técnica puesta en entredicho.

El 10 de julio de 2024 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)., proponiendo la desestimación del recurso

Cuarto. - La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al adjudicatario de este contrato en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndole cinco días hábiles para formular alegaciones. Finalizado el plazo no se han presentado alegaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - De conformidad con lo establecido en el artículo 46. 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 excluida del procedimiento de licitación *“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 11 de junio de 2024, practicada la notificación el 13, e interpuesto el recurso el 3 de julio 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 basado cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.b) y 2.c) de la LCSP.

Quinto. - Alega la recurrente que en la tramitación del procedimiento no ha tenido información pues el órgano de contratación no publica las actuaciones realizadas y que no pudo asistir al acto de apertura de las ofertas económicas por lo que solicitó que se le remitieran los resultados sin poder obtenerlos. Cuando recibe el acuerdo de adjudicación solicita la revisión del expediente que tuvo lugar el 26 de junio y el mismo día solicita el informe de valoración de las ofertas. Dicho informe fue recibido el 1 de julio y esta demora le supone un importante perjuicio al haber consumido parte importante del plazo para la interposición del recurso.

La propuesta de exclusión que consta en el informe no se ha materializado en ningún acuerdo de exclusión, por lo tanto, no le ha sido notificada y no ha podido interponer recurso contra la misma.

En relación con el motivo de exclusión en vía de recurso aporta junto con la ficha técnica emitida por el fabricante y presentada con la oferta, certificado acreditativo del cumplimiento del requisito exigido.

Expone que, de la ficha técnica del fabricante, aportada como documentación técnica, de ninguna manera puede concluirse que el bien ofertado no cumpliera la

característica alegada en el informe de valoración, como justificativa de la exclusión. En la ficha técnica el bien ofertado quedó claramente identificado y el certificado que se aporta ahora como no supone en modo alguno, alteración de la oferta presentada sino una aclaración de la misma, ya que el bien ofertado se mantiene invariado.

Considera que la unidad tramitadora del expediente en vez de inferir conclusiones que no se desprendía de la documentación presentada, tenía que haber hecho uso de sus facultades para solicitar aclaraciones a las ofertas. En su apoyo cita diversa doctrina de los Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales.

Sobre la tramitación del expediente, manifiesta el órgano de contratación que se ha llevado a cabo conforme al procedimiento establecido para ello (siguiendo las directrices contempladas en el Manual de Usuario para los Organismos Adheridos al Acuerdo Marco recogidos por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP).

Para ello se ha dispuesto del Sistema de Licitación Electrónica denominado Licita sin Nexus de la Comunidad de Madrid, que permite la presentación de ofertas electrónicas que no se tramitan en el módulo de contratación institucional NEXUS-ECCL, como es el caso de las adquisiciones de bienes y servicios basadas en acuerdos marcos del Sistema Estatal de Contratación y que se tramitan, a su vez, a través de la aplicación CONECTA-CENTRALIZACION. Aplicación Común para todo tipo de organismos adheridos y por tanto aplicable a la Agencia Madrileña de Atención Social.

MOMO formuló solicitudes mediante correos electrónicos que desde la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dada su naturaleza jurídica debe relacionarse electrónicamente con las Administraciones Públicas, por medios electrónicos, en este supuesto, a través del correspondiente Registro Electrónico General de la Comunidad de Madrid, a estos efectos se le facilitó el correspondiente enlace.

Al correo electrónico del día 04/06/2024, enviado por la empresa recurrente, se le respondió que la División de Contratación Administrativa de la Agencia Madrileña de Atención Social no era competente al no ser la promotora de la 2ª licitación basada en el AM 01/2019. El expediente se encontraba en fase de propuesta de adjudicación. La División de Contratación módulo de contratación institucional tramita los expedientes de contratación a través del NEXUS-ECCL. No utiliza el modulo Licita sin Nexus. Continúa exponiendo que en el supuesto de llevarse a cabo una segunda licitación basada en un acuerdo marco del ESTADO, se ha detallado minuciosamente el procedimiento. Si no se publica conforme a la pretensión genérica expresada por el recurrente no es debido a un incumplimiento por parte de este organismo. Es que no está previsto que tenga que hacerlo en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid el procedimiento. La empresa recurrente plantea un procedimiento que no se corresponde con el contemplado para llevar a cabo una segunda licitación basada en el AM 01/2019 por un organismo adherido.

La empresa, solicito inicialmente el día 17/06/24, la revisión del expediente mediante correo electrónico; se determinó el día 24/06/2024 para llevarla a cabo y se le notificó; unilateralmente la empresa recurrente mediante escrito de fecha 19/06/2024 solicitó el retraso de la fecha prevista para la revisión del expediente e informó que hasta el día 25/06/2024 no estaría disponible el representante legal para poder llevar a cabo dicha revisión. Se le facilitó una nueva cita para la revisión el día 26/06/2024, justo al día siguiente en que le era posible, todo ello, en base a su disponibilidad. Finalmente, la revisión del expediente solicitada, fue llevada a cabo el día 26 de junio a las 12.00, el informe de valoración se solicitó el mismo día a través de registro y se le notificó el 1 de julio.

En cuanto al incumplimiento de la prescripción técnica, correspondiente al artículo 6 señala que no aparece reflejada la velocidad de llenado del colchón entre 25 y 35 minutos contemplada como especificación técnica a cumplir en el punto 8, artículo 6.

Ahora en vía de recurso MOMO adjunta la misma documentación técnica aportada en el sobre 1, más una declaración de fecha 4 de junio de 2024 de la empresa Wellell Iberia SL en la cual se declara la velocidad de llenado requerida en el punto 8 del documento de licitación.

La fecha de la declaración, es posterior a la fecha límite para la presentación de oferta. El límite para la presentación de ofertas fue el 17/05/2024. Por tanto, cabe concluir que no formó parte de la documentación técnica presentada por la empresa MOMO ART INTERIORISMO S.L.

La comisión de la valoración de las ofertas no ha sacado ninguna conclusión pues no consta la velocidad del llenado por lo que no procede solicitar aclaración alguna.

Vistas las alegaciones de las partes en primer lugar significar que no se le ha causado indefensión a la recurrente pues ha podido defender sus pretensiones tal y como se pone de manifiesto en su escrito de recurso, además no se aprecia la tardanza alegada por MOMO en la entrega del informe de valoración.

No obstante, señalar que en contra de lo que alega el órgano de contratación, es competencia de la Mesa excluir aquellas ofertas que no cumplan con los requisitos técnicos (Artículo 326.2. de la LCSP) y estos acuerdos de exclusión si son susceptibles de recurso especial en materia de contratación (artículo 44.2.b) pues es un acto de trámite cualificado al impedir poder continuar el procedimiento.

Dejando al margen las cuestiones de procedimiento, que como hemos visto, no han producido indefensión al interesado, procede analizar si efectivamente la oferta de MOMO incumple la prescripción técnica objeto de controversia. Revisada la documentación se comprueba que no consta en la ficha técnica el tiempo de inflado del colchón por lo que no queda acreditado que cumpla tal criterio, ahora en vía de

recurso presentada un certificado para acreditarlo. Como hemos apuntado en diversas resoluciones la función revisora del Tribunal determina que su enjuiciamiento se ha de limitar a la comprobación del acto recurrido (la exclusión del recurrente de la licitación) si es o no ajustado a derecho sin atender a datos o documentos que no fueron incluidos en su momento, todo ello en aras del principio de igualdad de trato de los licitadores y de seguridad jurídica en el desarrollo del procedimiento.

En cuanto a la posibilidad de aclaración/subsanación hay que partir del hecho que en su documentación técnica no se hacía referencia a tal prescripción técnica por lo que no había nada que subsanar o aclarar. Según consta en el documento de licitación en el sobre 1. (documentación técnica) había que incluir la siguiente documentación:

“Ficha técnica/documentación de descripción de los productos ofertados, que incluya marca y modelo de todos los artículos con imágenes y con la descripción de los productos ofertados, y que acredite el cumplimiento de todas las especificaciones técnicas mínimas expresadas anteriormente en el presente documento”

En consecuencia, se desestima 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 MOMO ART INTERIORISMO, S.L. contra la Resolución,

de 11 de junio de 2024, del Gerente de la Agencia Madrileña de Atención Social por la que se adjudica el contrato basado en el Acuerdo Marco para el suministro de mobiliario de despacho y complementario, de archivo, de bibliotecas, mamparas, clínico y geriátrico, y de laboratorio (AM 01/2019), Lote 8, Mobiliario Clínico y Geriátrico de la Agencia Madrileña de Atención social, número de expediente 239N51COGGES03MO-24,

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. - 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.