

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

En Madrid, a 7 de marzo de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de la mercantil AVISER, Entidad de Inspección y Control Industrial, S.L., (AVISER en adelante) contra la exclusión de su oferta presentada al procedimiento de licitación para la adjudicación del Servicio de inspección periódica de subestaciones y centros de transformación de Metro de Madrid, S.A., número de expediente 6012300359, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio publicado el 27 de noviembre de 2023 en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 151.077,71 euros y su plazo de duración será de 36 meses.

A la presente licitación se presentaron cinco licitadores, entre ellos, la mercantil

recurrente.

Segundo.- Abiertas y examinadas las ofertas económicas de los cinco licitadores admitidos, Metro de Madrid acuerda solicitar subsanación a la recurrente, mediante escrito remitido el día 10 de enero de 2024 a través de la aplicación de notificaciones electrónicas COMUNÍCATE, en el siguiente sentido:

...La oferta económica que presentan se considera incompleta y/o incorrecta por los siguientes motivos:

- *El archivo Excel, tanto en formato PDF como en formato Libro de Excel, presentado por Uds. correspondiente a su oferta económica no se corresponde con el archivo Excel “6012300359_TABLA OFERTA ECONOMICA” de la licitación.*

A efectos de dar cumplimiento al presente requerimiento de subsanación, deberán presentar el archivo Excel denominado “6012300359_TABLA OFERTA ECONOMICA” en formato Libro de Excel, completo y debidamente cumplimentado, el archivo Excel denominado “6012300359_TABLA OFERTA ECONOMICA” en formato PDF completo, debidamente cumplimentado y firmado electrónicamente...

El 15 de enero de 2024, Metro de Madrid publica anuncio de “Exclusiones en la fase de valoración económica”, en el que concluye, que tras presentar la recurrente la documentación solicitada en fase de subsanación, *“El licitador presenta el archivo Excel denominado “6012300359_TABLA OFERTA ECONOMICA” tanto en formato Libro de Excel como en formato PDF con un importe total de su oferta distinto al indicado en su proposición económica inicial.*

El importe ofertado (tanto sin IVA como con IVA) indicado en dichos archivos, excede del presupuesto máximo de licitación (tanto sin IVA como con IVA) recogido

en el apartado “10. Precio del contrato” del cuadro resumen del Pliego de Condiciones Particulares.”

Tercero.- El 2 de febrero de 2024 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de AVISER en el que solicita se restituya su oferta en el procedimiento a efectos de su valoración.

El 13 de febrero 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), solicitando la desestimación del recurso.

Cuarto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

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.

La Empresa Metro de Madrid es una empresa pública cuya titularidad pertenece a la Comunidad de Madrid por lo que en virtud de lo establecido en el artículo 3 de la LCSP, forma parte del sector público y tiene la consideración de poder adjudicador por tener personalidad jurídica propia, haberse creado para satisfacer necesidades de

interés general que no tienen carácter industrial o mercantil y estar financiada su actividad y controlada su gestión y nombrados los miembros de su Consejo de Administración por una Administración Pública que es poder adjudicador como la Comunidad de Madrid.

El presente contrato, de acuerdo con los pliegos que rigen la licitación, se rige en cuanto a su preparación y adjudicación por el régimen contenido en los artículos 316 a 318 de la LCSP, siendo susceptible de recurso especial en materia de contratación.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación de AVISER para interponer recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, al tratarse de una persona jurídica excluida del procedimiento de licitación cuyos derechos e intereses legítimos se han visto perjudicados o pueden resultar afectados por las decisiones objeto del recurso.

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso se plantea en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 15 de enero de 2024, publicado en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid el mismo día, e interpuesto el recurso el día 2 de febrero de 2024, en este Tribunal, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso en el marco de una licitación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto de exclusión es un acto de trámite cualificado pues determina la imposibilidad de continuar en el procedimiento. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.b) de la LCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del recurso, este se centra en la oposición a la exclusión por parte de la recurrente, disconformidad que apoya en que el precio de su propuesta inicial (97.180,00 euros, más un IVA de 20.407,80 euros, siendo el total de 117.587,80 euros), pese a no haberse acompañado del Excel denominado “6012300359_TABLA OFERTA ECONOMICA” en formato Libro de Excel ni en formato PDF, es coincidente con el de los documento Excel y PDF aportados tras el requerimiento de subsanación.

Sostiene la recurrente que sumadas las cantidades consignadas en el Excel 6012300359_TABLA OFERTA ECONOMICA, la base imponible asciende a 97.180 euros, cantidad coincidente con la oferta inicial presentada en el Anexo I. Y que el modelo Excel incluye el valor exacto y calculado de las tasas de industria, partida que no se considera ni se cita en el apartado 10 del pliego.

Y considera que el importe de su oferta no supera el presupuesto máximo de licitación, pues no supera la cifra expresada en el apartado 10 “Precio del contrato” que asciende a 119.220,02 euros, siendo su oferta de 117.587,80 euros, ambas cantidades con IVA incluido.

El órgano de contratación, por su parte, entiende que su actuación resulta conforme a Derecho pues la exclusión ha sido acordada con adecuado cumplimiento de lo previsto en la documentación contractual. Y ello porque si bien la oferta inicialmente presentada, que sólo desglosaba base imponible, IVA e importe total, no superaba el presupuesto base de licitación, la Tabla de la oferta presentada tras el requerimiento de subsanación, en formatos Excel y PDF ofertaba un precio total con IVA de 143.067,80 euros, lo que modifica los 117.587,80 euros indicados en su proposición económica inicial para ese mismo concepto y excede en 23.847,78 euros el presupuesto base de licitación.

Asimismo, la oferta inicialmente presentada obviaba cuatro partidas del modelo de Tabla de Oferta facilitada a los licitadores, en concreto: (i) INVENTARIO DE LOS ELEMENTOS DE SEGURIDAD, (ii) MEDIDA DE RESISTENCIA DE PUESTA A

TIERRA Y TENSIONES DE PASO Y CONTACTO, (iii) MEDIDA DE PCB'S EN DIELECTRICOS, y (iv) TASAS INDUSTRIA.

Y, añade que no sólo se modificó el precio total de su propuesta tras la subsanación, sino que modificó también el de las cuatro primeras partidas de la Tabla, tal como recoge a continuación:

- Para la partida de Inspección Estaciones Transformadoras 45 / 15 Kv se oferta un precio unitario de 412 euros, mientras que el precio inicialmente ofertado era de 520 euros, modificándose también el correspondiente coste del servicio.
- Para la de Inspección Estaciones Transformadoras 20 / 15 Kv se oferta un precio unitario de 385 euros, lo que modifica los 400 euros (y el correspondiente coste del servicio) indicados en su proposición económica inicial para esta misma partida.
- En relación con la Inspección Subestaciones Transformadoras (15 Kv) / Rectificadoras (1500, 750 y 600 Vcc) y Distribución, se oferta un precio unitario de 246 euros, lo que modifica los 275 euros (y el correspondiente coste del servicio) indicados en su proposición económica inicial para esta misma partida.
- Y para la Inspección Centros de Transformación de estación, depósito, socorro y seccionamiento se oferta un precio unitario de 152 euros, lo que modifica los 160 euros (y el correspondiente coste del servicio) indicados en su proposición económica inicial para esta misma partida.

Refiere que no cabe calificarlo de mero error aritmético, pues se trata de un error esencial, por cuanto, inicialmente omitió considerar en su oferta económica las tasas exigidas por la Dirección General de Industria, Energías y Minas de la Comunidad de Madrid (establecido para todos, en el valor de 25.480,00 euros), y

posteriormente consideró esas tasas modificando su oferta y excediendo el presupuesto base de licitación.

A su juicio, el error dejaría de ser esencial si de las propuestas se pudiera inferir que el resultado querido por el licitador fuese adecuado a la Ley y a los pliegos, lo que no es el caso.

Y concluye que tanto la cláusula 8.4 del PCP, como el apartado 27 del cuadro resumen del mismo documento regulan la exclusión de las ofertas cuando excedan del presupuesto de licitación (tanto sin IVA como con IVA).

Vistas las posiciones de las partes, interesa transcribir la regulación que hacen los pliegos en relación con el presupuesto base de licitación y la forma de presentar la oferta económica, así como los supuestos de exclusión por error en su presentación.

Determina la cláusula 10 del cuadro resumen del PCP relativo al Precio del contrato, el desglose del mismo en los siguientes términos:

Base Imponible: 98.528,94 euros

Importe del IVA: 20.691,08 euros

Presupuesto base de licitación: 119.220,02 euros, IVA incluido.

Y desglosa la base imponible en costes directos, indirectos, gastos generales y beneficio industrial.

La cláusula 11 del cuadro resumen del PCP establece que el sistema de determinación del precio del contrato es por precios unitarios.

El Anexo I del mismo Pliego recoge el siguiente modelo de oferta a presentar por los licitadores:

...D... (...) se compromete a tomar a su cargo la ejecución del mismo, con estricta sujeción a los expresados requisitos, condiciones y obligaciones, de acuerdo con la siguiente tabla:

Importe de la oferta (IVA no incluido) % IVA Importe del IVA Importe total oferta (IVA incluido)

Y según el archivo Excel* denominado "TABLA OFERTA ECONÓMICA" que se facilitará junto al resto de la documentación y que deberá entregarse debidamente firmado, todo ello de acuerdo con lo establecido en el Pliego de Prescripciones Técnicas y en el Pliego de Condiciones Particulares que sirven de base a la convocatoria, cuyo contenido declara conocer y acepta plenamente.

(...)

*El fichero Excel mencionado anteriormente debe presentarse tanto en formato libro de Excel, como en formato PDF firmado electrónicamente conforme a lo indicado en el apartado 41 del cuadro resumen...

El referido archivo Excel denominado "TABLA OFERTA ECONÓMICA" consta publicado en el Portal, junto con los pliegos de condiciones y recoge el siguiente modelo:

PARTIDAS	UNIDADES ESTIMADAS	PRECIO UNITARIO DIURNO	PRECIO UNITARIO NOCTURNO	COSTE DEL SERVICIO
Inspección Estaciones Transformadoras 45 / 15 Kv.	4			0,00 €
Inspección Estaciones Transformadoras 20 / 15 Kv.	4			0,00 €
Inspección Subestaciones Transformadoras (15 Kv) / Rectificadoras (1500, 750 y 600 Vcc) y de Distribución.	116			0,00 €
Inspección Centros de Transformación de estación, depósito, socorro y seccionamiento.	328			0,00 €
Inspección Centros de Transformación de ventilación	38			0,00 €

INVENTARIO DE LOS ELEMENTOS DE SEGURIDAD	490			0,00 €
MEDIDA DE RESISTENCIA DE PUESTA A TIERRA Y TENSIONES DE PASO Y CONTACTO	50			0,00 €
MEDIDA DE PCB'S EN DIELECTRICOS	10			0,00 €

TASAS INDUSTRIA	490	52,00 €	25.480,00 €
-----------------	-----	---------	-------------

OFERTA TOTAL (SIN IVA)	25.480,00 €
IVA	0,00 €
OFERTA TOTAL (CON IVA)	25.480,00 €

*Se tendrán en cuenta las Notas del apartado 27 del Pliego de Condiciones Particulares

**El precio unitario deberá contener GG (Gastos Generales) y BI (Beneficio Industrial) descritos en punto 10 del Pliego de Condiciones Particulares

El apartado 42 del Cuadro Resumen del PCAP dispone para la presentación de ofertas económicas que la carpeta n.º 3 deberá incluir Proposición económica conforme al modelo de anexo I de este PCP, así como cualquier otro fichero o documento de oferta económica que sea obligatorio aportar conforme a lo indicado en el apartado 27 del cuadro resumen del PCP.

El apartado referido anteriormente dispone que “*Serán excluidas las ofertas que excedan del presupuesto de licitación (tanto sin IVA como con IVA)*” y “*Serán excluidas las ofertas que no oferten todos los precios unitarios.*”

Establecido lo anterior, procede examinar la oferta presentada por la recurrente en plazo de presentación de ofertas y la documentación aportada tras el trámite de subsanación.

La oferta inicial, fechada el 17 de diciembre de 2023, comprendía los dos documentos exigidos.

El Anexo I venía formulado en los siguientes términos:

Importe de la oferta (IVA no incluido)	% IVA	Importe del IVA	Importe total oferta (IVA incluido)
97.180,00 €	21 %	20.407,80	117.587,80 €

Acompañaba a la oferta, el documento Excel siguiente:

Titular: **Metro de Madrid SA**
Licitación: **6012300359**
Alcance: **Instalaciones contempladas de AT**
Fecha: **17.12.2023**

Unidades	Tipo	Precio unitario (€)	Precio Total (€)
4,00	Estaciones Transformadoras 45/15 KV	520,00	2080,00
4,00	Estaciones Transformadoras 20/15 KV	400,00	1600,00
116,00	Subestaciones Transformadoras 15KV/ Rectificadoras cc	275,00	31900,00
328,00	Centros de transformación de estación , depósito, socorro y seccionamiento	160,00	52480,00
38,00	Centros de transformación de ventilación en túneles. *En horario nocturno	240	9120,00
		Total sin IVA	97180,00
		IVA	20407,80
		Total con IVA	117587,80

Notas:

*De manera general, se harán mediciones de Vp&Vc en instalaciones con Un>30 KV

*Precios reflejados sin IVA ni tasas de tramitación ante la administración

*Se incluyen gastos generales y Beneficio industrial

*Valor máximo estimado: 149.009,34€, calculándose: El valor real de los contratos análogos adjudicados durante el ejercicio precedente, ajustado en función de los precios habituales en el mercado teniendo en cuenta las posibles prórrogas del contrato, así como el importe máximo de las modificaciones previstas en el contrato

De la comparación que hace este Tribunal entre el Excel presentado por la recurrente y el modelo facilitado por Metro, puede deducirse fácilmente que la recurrente modificó la Tabla en que debía desglosarse la oferta, omitiendo presentar oferta para las cuatro partidas mencionadas por el órgano de contratación: Inventario de los Elementos de Seguridad, Medida de resistencia de Puesta a Tierra y Tensiones de Paso y Contacto, Medida de PCB's en Dieléctricos y las Tasas de Industria.

Y, tras el requerimiento de subsanación, se presenta en formatos Excel y PDF la siguiente Tabla:

PARTIDAS	UNIDADES ESTIMADAS	PRECIO UNITARIO DIURNO	PRECIO UNITARIO NOCTURNO	COSTE DEL SERVICIO
Inspección Estaciones Transformadoras 45 / 15 Kv.	4	412,00 €		1.648,00 €
Inspección Estaciones Transformadoras 20 / 15 Kv.	4	385,00 €		1.540,00 €
Inspección Subestaciones Transformadoras (15 Kv) / Rectificadoras (1500, 750 y 600 Vcc) y de Distribución.	116	246,00 €		28.536,00 €
Inspección Centros de Transformación de estación, depósito, socorro y seccionamiento.	328	152,00 €		49.856,00 €
Inspección Centros de Transformación de ventilación	38		240,00 €	9.120,00 €
INVENTARIO DE LOS ELEMENTOS DE SEGURIDAD	490	2,00 €		980,00 €
MEDIDA DE RESISTENCIA DE PUESTA A TIERRA Y TENSIONES DE PASO Y CONTACTO	50		90,00 €	4.500,00 €
MEDIDA DE PCB'S EN DIELECTRICOS	10		100,00 €	1.000,00 €

TASAS INDUSTRIA	490	52,00 €		25.480,00 €
-----------------	-----	---------	--	-------------

OFERTA TOTAL (SIN IVA)				122.660,00 €
IVA				20.407,80 €
OFERTA TOTAL (CON IVA)				143.067,80 €

*Se tendrán en cuenta las Notas del apartado 27 del Pliego de Condiciones

Particulares

**El precio unitario deberá contener GG (Gastos Generales) y BI (Beneficio Industrial) descritos en punto 10 del Pliego de Condiciones Particulares

El nuevo documento presentado se recoge en el modelo facilitado junto con los pliegos, en el que se desglosa oferta para todas las partidas en él contempladas, pero modifica los importes ofertados inicialmente para las cuatro partidas señaladas por el órgano de contratación: Inspección Estaciones Transformadoras 45 / 15 Kv, Inspección Estaciones Transformadoras 20 / 15 Kv, Inspección Subestaciones Transformadoras (15 Kv) / Rectificadoras (1500, 750 y 600 Vcc) y Distribución; E

Inspección Centros de Transformación de estación, depósito, socorro y seccionamiento. Y establece un importe total de la oferta, IVA incluido, de 143.067,80 euros.

Pese a que la suma de las cantidades ofertadas en el nuevo documento, excluidas las tasas de industria y, excluido el IVA sí asciende a la cantidad de 97.180,00 euros, que coincide con la cantidad sin IVA ofertada inicialmente, lo cierto es que las tasas de industria forman parte de la oferta.

Por otro lado, se ha producido una modificación de los precios unitarios ofertados, rebajándose los precios de las partidas inicialmente consignadas, a efectos de efectuar una redistribución de las cantidades ofertadas ante la inclusión de partidas omitidas inicialmente, que permita cuadrar la oferta, excediéndose los límites infranqueables permitidos para la subsanación o aclaración de la oferta económica, que no puede suponer en ningún caso la modificación de sus términos.

Como ya señaló este Tribunal en su Resolución 72/2013, de 14 de mayo, citada en otras posteriores, como la 266/2020, de 1 de octubre, *“con carácter general cuando las ofertas económicas contengan inconsistencias o errores, corresponderá al Órgano de Contratación delimitar la existencia y el alcance del error, y su calificación como subsanable o no, teniendo en cuenta los documentos propios de la oferta o las aclaraciones que puedan realizar los licitadores, siempre que la verdadera intención de los mismos queda clara a la luz de los artículos 1281 y 1282 del Código Civil, aplicables a la interpretación de los contratos públicos. Pero esta actuación del Órgano de Contratación encuentra sus límites en la garantía de los principios de igualdad y transparencia, de modo que el error no suponga una ventaja para el que lo padece, sobre el resto de los licitadores. De manera que si no se responde a la solicitud de aclaraciones, si la aclaración remitida resulta insuficiente, o si la respuesta ofrecida excede de lo que es una aclaración, pretendiendo modificar algún extremo consignado en la proposición presentada, circunstancias cuya apreciación corresponde al órgano*

encargado de valorar las ofertas, la consecuencia que se impone es, evidentemente, el rechazo de la proposición”.

Procede, en consecuencia con lo anterior, la desestimación del 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 la mercantil AVISER, Entidad de Inspección y Control Industrial, S.L., contra la exclusión de su oferta presentada al procedimiento de licitación para la adjudicación del Servicio de inspección periódica de subestaciones y centros de transformación de Metro de Madrid, S.A., número de expediente 6012300359.

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.