

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

En Madrid, a 17 de octubre de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don E.A.V.G., en nombre y representación de Satara Seguridad, S.L., (en adelante Satara), contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 23 de julio de 2018, por el que se adjudica el contrato de “Suministro para la adquisición de chalecos antibalas para la policía local de Torrejón de Ardoz”, número de expediente PA 45/2018, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 16 de mayo de 2018 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación correspondiente al contrato de referencia, a adjudicar mediante el procedimiento abierto y pluralidad de criterios, con entrega de muestras. El valor estimado del contrato es de 165.600 euros.

Interesa destacar que el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT) en su apartado 3.1, establece las características técnicas del chaleco a suministrar, en el apartado 3.2, las especificaciones técnicas de las fundas protectora del paquete balístico y en el apartado 3.3, las de la funda exterior.

En el material de la funda protectora (3.2) indica: 100% poliamida y en la composición de la funda exterior (3.3):

“Tejido Base Marino: 80% Poliéster y +20% Poliuretano.

Tejido de los canesús: 100% Poliéster + Membrana PU”.

Segundo.- A la licitación convocada se presentaron tres empresas, entre ellas la recurrente.

Tras la oportuna tramitación, por Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 23 de julio de 2018, se adjudica el contrato de acuerdo con la propuesta de la Mesa de contratación, a la empresa Saborit International, S.L., al haber sido clasificada en primer lugar con 90 puntos. En segundo lugar se encuentra Dotación y Equipamiento, S.L., con 87,52 puntos y en tercer lugar Satara con 86,64 puntos.

Dicho Acuerdo se notifica a la recurrente el 24 de julio de 2018.

El 31 de julio de 2018 la empresa Satara tuvo acceso al expediente administrativo y a las muestras.

Tercero.- El 1 de agosto de 2018, la representación de Satara presenta ante el órgano de contratación, recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato, de conformidad con el artículo 51 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).

En el recurso alega que la empresa adjudicataria, Saborit International, S.L., (en adelante Saborit) y la segunda clasificada, Dotación y Equipamiento, S.L., presentan incumplimientos del PPT que conllevan la exclusión de sus ofertas del procedimiento y subsidiariamente, de no estimarse su pretensión, solicita que se declare desierto el procedimiento.

Con fecha 18 de septiembre de 2018, se remite a este Tribunal el recurso, copia del expediente administrativo y el informe preceptivo 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 transpone 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).

El informe solicita la desestimación del recurso por las razones que se expondrán al analizar el fondo del asunto.

Cuarto.- Por la Secretaría del Tribunal se ha dado traslado del recurso al resto de interesados en el procedimiento, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Transcurrido el plazo ha presentado escrito Dotación y Equipamiento, S.L., en el que expone que el producto que ha ofertado cumple todos los requisitos del Pliego por lo que el recurso debe ser desestimado y además sostiene que al existir una oferta que cumple las especificaciones, no puede declararse desierto el procedimiento.

Quinto.- Con fecha 26 de septiembre de 2018, el Tribunal ha acordado mantener la suspensión del expediente de contratación.

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 recurso.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación de Satara para la interposición del recurso al tratarse de una persona jurídica clasificada en tercer

lugar “cuyos derechos e intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta por las decisiones objeto del recurso” (artículo 48 de la LCSP), que solicita la exclusión de las dos primeras, por lo que la estimación del recurso la colocaría en situación de ser adjudicataria del contrato.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que se ha interpuesto contra la adjudicación de un contrato de suministro de valor estimado superior a 100.000 euros, por lo que es susceptible del recurso al amparo de los artículos 44.1 a) y 2.c) de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal de 15 días establecido en el artículo 50.1 de la LCSP. Así el Acuerdo de adjudicación se adoptó el 23 de julio de 2018, siendo notificado el día 24 del mismo mes, por lo que el recurso interpuesto el día 7 de agosto se encuentra dentro del plazo establecido de acuerdo con lo previsto en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

Quinto.- El recurso alega en primer lugar que la adjudicataria Saborit incumple las siguientes especificaciones:

1. Grosor del panel balístico. Sostiene la recurrente que debía ser de 6.5 mm y que tras medir las muestras ha comprobado que es superior a 9 mm, aportando junto al recurso una fotografía.
2. No ha aportado ni certificados ni fichas técnicas del fabricante. Argumenta que *“en toda la documentación aportada por el licitador SABORIT, en ningún momento se aportan certificados que acrediten el cumplimiento de estos requisitos del PPT. Es más, aún sin acreditar el cumplimiento de las especificaciones técnicas anteriormente señaladas, las fichas técnicas que*

presenta este licitador son prácticamente un “corta y pega” de determinados puntos del pliego”.

3. La composición de las fundas difiere de lo especificado en el PPT pues presentan una composición de 100% poliamida y 100% poliéster sin contar con la membrana de Poliuretano impermeable.
4. No aporta certificado Balístico 357 Remington SPFN.

El órgano de contratación se refiere al informe realizado con ocasión del recurso por el Jefe de la Policía Local, en el que explica que *“se pedía que las empresas presentaran una serie de documentación técnica, como certificaciones, ficha técnica del chaleco y las muestras, cuestión que este técnico revisó comprobando que según las mismas todos los chalecos cumplían con lo solicitado en el pliego técnico evidentemente no es posible efectuar, como solicita la mercantil SATARA, ni las mediciones en cuanto al grosor de los paquetes balísticos ni la comprobación del peso porque no se tienen medios homologados y fiables para poder llevar a cabo estas tareas, habría que efectuar una medición técnica certificada, en el Instituto Nacional de Metrología, con el consiguiente coste, con fin de comprobar estos parámetros y evidentemente no es posible llevarla a cabo por razones obvias, entre otras porque no está contemplado en ningún apartado del pliego técnico ni administrativo, a pesar de la petición de la empresa SATARA, de que se efectúe una medición por técnico competente, en este caso sí que se realizó una medición aproximada con unos medios no homologados, no excluyendo a ninguna de las propuestas, pero sí otorgando menor puntuación a la empresa “Saborit” porque el conjunto del chaleco era un poco más pesado”.*

Respecto a la ausencia de certificados o fichas técnicas del fabricante, expone que *“no se exige en el pliego técnico esta aportación sino que se solicita en primer lugar que el diseño y los materiales empleados deben conseguir una alta protección con el mínimo peso y espesor y la máxima superficie, sin sacrificar la confortabilidad del chaleco”.*

En cuanto a la composición de los tejidos expone que *“una vez más se comprobó por las descripciones y las muestras que aporta la empresa SABORIT que cumplía con lo exigido en el pliego técnico, teniendo en cuenta que lo importante en esta materia es lo que se especifica en el anterior apartado y que los tejidos cumplan con las especificaciones técnicas exigidas en el pliego y no tanto su composición que como en el apartado anterior tendría que ser comprobado por un técnico especializado en esta materia y no por el que suscribe que no posee conocimientos en tejidos como la poliamida, poliéster o poliuretano y evidentemente con la posibilidad de su exigencia a la hora de efectuar el pedido definitivo (...)”*.

Finalmente en cuanto al certificado balístico indicado señala que *“es verdad que no se ha aportado ningún certificado, sino que se especifica en la ficha técnica del chaleco, pero también es del todo cierto que el poder de parada de esta munición es muy aproximado a la munición magnum 44, más potente que la anterior aunque las dos de características similares y la empresa SABORIT, sí que aporta el certificado para la munición 44 Magnum a 435,9 metros por segundo cuando en el pliego se exigía una velocidad menor 380 +/- 10 metros por segundo, con lo cual está claro que sí puede parar una bala más potente como la magnum 44 a más alta velocidad también lo puede hacer con la bala 357 remington”*.

Debe recordarse que, 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 145.1 del TRLCSP, 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.

En este caso el Pliego exige que junto con la muestra se presente una memoria descriptiva del chaleco que incluya las características y especificaciones técnicas. El órgano de contratación explica que todas las licitadoras aportaron en esa memoria las fichas técnicas del producto y de acuerdo con la información de las mismas, todos los chalecos cumplían con la exigencia en cuanto al peso y por eso fueron admitidas y valoradas.

El Tribunal comprueba la documentación aportada por la adjudicataria que consiste en una exposición de las características del chaleco SBI Safariland Armor AP0268, sin que consten fichas técnicas del fabricante. Aporta determinados certificados sobre ensayos balísticos que incluyen el peso de la muestra ensayada si bien no consta el ensayo con calibre 357 Remington SPFN.

Respecto a la composición de los tejidos consta en la citada memoria técnica que la funda exterior es de Poliamida de alta resistencia, aportando diferentes fichas técnicas correspondientes a distintos tejidos sin que pueda extraerse de la información si cumplen la composición requerida. En todo caso no consta referencia a la membrana PU que pide el Pliego.

La recurrente aduce que las etiquetas de las muestras prueban claramente que no cumplen el requerimiento, sin que la empresa haya realizado alegaciones al recurso.

En cuanto a la funda interior, la memoria indica 100% PES que es la abreviatura del Poliéster, tejido diferente de la Poliamida, exigida en el punto 3.2 del PPT.

Debe recordarse que el cumplimiento de las especificaciones técnicas de un producto debe acreditarse por las empresas licitadoras, aportando documentación

suficiente y adecuada que evidentemente, no puede ser una mera declaración de cumplimiento sino que debe permitir que los técnicos comprueben sin necesidad de realizar pruebas que el producto es acorde con lo exigido. A falta de esa documentación no puede admitirse la oferta.

El Tribunal, a la vista de la documentación contenida en la oferta de la adjudicataria, considera que no ha acreditado el cumplimiento de los requisitos al menos en cuanto a la composición de los tejidos y el grosor del panel balístico ya que el nivel balístico podría considerarse cumplido puesto que, a juicio del técnico, el nivel certificado es superior al exigido.

Teniendo en cuenta todo lo anterior y no habiendo realizado alegaciones Saborit, debemos concluir que su oferta no cumple las exigencias de Pliego y por tanto debe estimarse el recurso excluyéndola de la licitación.

Sexto.- Respecto de la segunda clasificada, la recurrente alega que en las muestras aportadas por la empresa falta un elemento definitorio como es la funda interior en la que se integran los paquetes balísticos, *“haciendo imposible que por los técnicos competentes se pueda determinar la funcionalidad y confortabilidad del chaleco”*.

El órgano de contratación se remite al informe técnico en el que se explica que *“en el mes de junio la empresa SATARA, formuló una pregunta a la mesa de contratación sobre el mismo asunto que refiere en el recurso, contestándoles que con respecto a que si se había tenido en cuenta que otra de las empresas no había presentado una de las fundas del chaleco, esta Jefatura de Policía informó que dicha empresa presentó memoria descriptiva de la funda en cuestión y que en el pliego de condiciones técnicas no se especifica qué fundas se requerían, lo importante de las muestras es el chaleco antibalas en sí, con sus correspondientes paquetes balísticos para comprobar su peso, elasticidad, ergonometría, etc., y los correspondientes certificados, por lo que en esta fase del concurso no es absolutamente necesario la presentación de una de las muestras y más tratándose de la interior, que es poco relevante, incluso la empresa SATARA alude en su documentación a que las*

muestras son de carácter orientativo y que pueden presentar distintos cambios con respecto a los productos solicitados en el pliego técnico”.

La empresa Dotación y Equipamiento, S.L., en sus alegaciones argumenta que ha presentado las fundas exigidas por el PPT con toda la estética solicitada así como los certificados exigidos.

En primer lugar conviene señalar que según el informe de valoración Satara y Dotación y Equipamiento S.L., presentan el mismo modelo de chaleco, Guardtex 24.

Respecto de las muestras, el PPT exige lo siguiente:

“Antes de que finalice el plazo de presentación de proposiciones, los licitadores que participen en este procedimiento deberán presentar, libre de cargos, un chaleco antibala completo talla L, con sus correspondientes fundas y bolsa de transporte, debidamente precintado, por el modelo ofertado”.

Sin embargo, la Mesa de contratación consideró suficiente la muestra aportada por Dotación y Equipamiento, S.L., en la que no se incluye la funda interior pero sí consta la descripción y por ello admitió la oferta, entendiendo además que las fundas interiores son elementos poco relevantes. Al parecer el mismo criterio se aplicó respecto de la oferta de Satara, cuyas muestras no coincidían con los requisitos del Pliego y que la propia recurrente calificó de orientativas, a pesar de lo cual fue igualmente admitida y puntuada.

Es cierto que no se ha producido un trato discriminatorio por la Mesa de contratación, en la aceptación e interpretación de las muestras pero tampoco cabe duda que se ha incumplido la exigencia del Pliego en cuanto a la obligación de presentar la muestra completa del producto. Como ha señalado el Tribunal en multitud de ocasiones los Pliegos vinculan a la Administración y a los licitadores y los órganos de contratación no pueden relativizarlos, considerando que un requisito no es relevante y por tanto no exigible, sino que han de verificar el cumplimiento de todos ellos.

Por tanto debe estimarse el motivo de recurso si bien al tratarse de un defecto subsanable en la presentación de la muestra procede la retroacción del procedimiento para solicitar que la empresa aporte el elemento que le falta en la muestra tras lo cual la Mesa decidirá si cumple los requisitos correspondientes.

Respecto de los certificados relativos a las especificaciones técnicas de los tejidos, la oferta de Dotación y Equipamiento, S.L., incluye varios certificados de composición y resistencia de los tejidos, que incluyen multitud de parámetros y que la Mesa consideró suficientes para acreditar las especificaciones técnicas de los puntos 3.54 y 3.5 del PPT.

El Tribunal, al tratarse de una cuestión puramente técnica, entiende que en este caso debe admitir el criterio de la Mesa y por tanto desestimar el motivo de recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 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 parcialmente el recurso especial interpuesto por don E.A.V.G., en nombre y representación de Satara Seguridad, S.L., contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 23 de julio de 2018, por el que se adjudica el contrato de “Suministro para la adquisición de chalecos antibalas para la policía local de Torrejón de Ardoz”, número de expediente PA 45/2018, estimando la pretensión de nulidad de la adjudicación a favor de Saborit y ordenando la retroacción del procedimiento para que Dotación y Equipamiento, S.L., complete la muestra

presentada, en el sentido expuesto en los fundamentos de la Resolución.

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.- 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 PRESIDENTA DEL TRIBUNAL