



Recursos nº 668 y 695/2014

Resolución nº 726/2014

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 3 de octubre de 2014

VISTO el recurso interpuesto por D. E. R. Z., en nombre y representación de la mercantil ALBAZUL SERVICIOS INTEGRALES S.A, así como el presentado por D. F. J. B. L., en nombre y representación de ALMACENES SAN PABLO DE CEUTA S.L; contra las resoluciones de exclusión dictadas por la Junta de Contratación del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, en el contrato de suministro de ropa, calzado, lencería, productos de aseo e higiene y productos de limpieza destinados a los residentes en el Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes (CETI), de Ceuta, para un periodo de 12 meses, mediante procedimiento abierto con lotes; este Tribunal, en sesión de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Que con fecha 14 de mayo se dictó resolución por la que se aprobaron los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas correspondientes al concurso cuyo objeto es el de suministro de ropa, calzado, lencería, productos de aseo e higiene y productos de limpieza destinados a los residentes en el Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes (CETI), de Ceuta, para un periodo de 12 meses, mediante procedimiento abierto con lotes.



Segundo. Que con fecha 23 de mayo de 2014, se publica el anuncio correspondiente a esa licitación en la plataforma de contratación del Estado, con fecha de 28 de mayo se publica el anuncio en el DOUE, y el 31 de mayo en el BOE.

Tercero. La Junta de Contratación del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, en sesión celebrada el 9 de julio, procede a analizar la documentación administrativa de los distintos licitadores, comprobándose que la correspondiente al licitador recurrente ALBAZUL SERVICIOS INTEGRALES, S.A, es correcta. En sesión de fecha 16 de junio se procede a la apertura de las proposiciones. Los datos correspondiente a esta licitadora, hoy recurrente, son los siguientes, Lote 1, 110.767,56 euros; Lote 2, 29.158,83 euros, y Lote 3, 41.301,31 euros. Por su parte el otro recurrente, ALMACENES SAN PABLO DE CEUTA S.L; concurre en los lotes y con las ofertas globales siguientes, Lote 4, 82.990,69 euros y Lote 5, cuya oferta es de 5.771,52 euros, cuya documentación es también correcta en este trámite.

Cuarto. De la aplicación de las fórmulas correspondientes, resulta que la licitadora ALBAZUL, en los Lotes a que se presenta, 1, 2 y 3, podría incurrir en ofertas anormales o desproporcionadas, procediéndose a solicitar la aclaración correspondiente.

En una revisión posterior, se comprueba que varios de los precios unitarios presentados por el recurrente, correspondiente a los Lotes 1 y 2, superan el importe máximo establecido en los pliegos en los siguientes términos, en el Lote 1, Chaquetón de Caballero, siendo el importe máximo de licitación el de 16,00 euros, la oferta realizada por el licitador es de 16,18 euros; siendo el importe máximo correspondiente a las unidades de producto objeto del contrato, el de 28.400,00 euros, y el que resulta de la oferta presentada por el citado licitador, el de 28.725,65 euros. En el producto, Chaquetón de Señora el importe máximo es el de 16,00 euros, el importe ofertado es de 16,18 euros, dando lugar a unos importes globales correspondiente a ese producto de 1.600,00 euros el máximo establecido y de 1.618,35 euros, el ofertado. En el lote 2, el producto Chanclas, con un importe máximo de 2,00 euros, la oferta es de 2,55 euros, dando lugar a unos importes



globales de 6.456,00 euros de importe máximo establecido y un importe ofertado de 8.229,50 euros.

Por otra parte, en esa revisión posterior se observa que el recurrente en el recurso acumulado que también es objeto de esta resolución, ALMACENES SAN PABLO DE CEUTA S.L, presentó las siguientes ofertas, correspondientes al Lote 4, Bolso Multirrayas, cuyo importe máximo, es de 3,00 euros, con un importe ofertado por el licitador de 4,95 euros, con un precio máximo de producto de 4.404,00 euros, previsto en los pliegos y un importe global de oferta de 7.266,60 euros en total; el producto, compresas con 1,50 euros de tope máximo, un precio de oferta de 2,50 euros; la esponja de adulto en un tipo máximo de 1,15 euros y una oferta de 1,95 euros y la esponja de niño en 0,30 tope máximo y una oferta de 1,25 euros. Y en el Lote 5, los tipos y ofertas previstos en los pliegos del contrato, son recogedores, 1,00 euros de tope y una oferta de 1,25 euros.

Quinto. Toda vez que la cláusula V.4, del Pliego de Cláusulas Administrativas, prevé que *“el sistema de determinación del precio aplicable a este contrato, que se formula en términos establecidos en el artículo 87 del TRLCSP, es por precios unitarios, referidos a los componentes de las unidades de los artículos que se entreguen, siendo los precios unitarios máximos de licitación los establecidos en los Anexos del Pliego de Prescripciones Técnicas.”*, se considera por el órgano de contratación la procedencia de la exclusión del licitador ALBAZUL SERVICIOS INTEGRALES S.A, en los dos Lotes citados, 1 y 2; comunicándose a éste dicha resolución, que es objeto del recurso que ahora se examina. También ocurre lo mismo respecto del licitador ALMACENES SAN PABLO DE CEUTA S.L, el cual resulta excluido en los lotes 4 y 5, si bien este licitador, previamente a la interposición del recurso dirigió una comunicación a la Junta de Contratación a fin de que se reconsiderase la decisión de exclusión, manifestando tal órgano la procedencia de la interposición del recurso especial como procedimiento de impugnación especial en materia de contratación.

Sexto. El recurso se fundamenta, en ambos supuestos, en que en ningún caso se han superado por los recurrentes los precios topes de licitación correspondientes a



los Lotes 1 y 2, solicitando en consecuencia que se deje sin efecto la citada resolución. También, como decíamos, el recurso acumulado hace esa misma alegación, pero ahora respecto de los lotes 4 y 5, respecto de los que fue excluido.

Séptimo. El órgano de contratación emite su informe con fecha 19 de agosto de 2014, respecto del recurso de ALBAZUL SERVICIOS INTEGRALES S.A y el 29 de agosto en relación con el recurso interpuesto por ALMACENES SAN PABLO DE CEUTA S.L. En dichos informes el órgano de contratación justifica la exclusión, en que la cláusula V.4, del Pliego Administrativo, tiene el tenor a que se ha hecho referencia en los antecedentes anteriores, y que además en la cláusula 2.3 del pliego técnico se prevé de forma expresa que *“los precios que se oferten se harán por unidades de los productos y artículos”*, indicándose en el Anexo I, del citado pliego cuáles son los precios máximos por unidades que corresponde a cada uno de esos artículos. Por ello, entiende el órgano de contratación que esos precios operan como tope en la contratación y que la exclusión procede en el lote completo porque el número de productos es orientativo con lo que, en caso de producirse una demanda superior a esa cantidad estimada resultaría defraudado ese precio máximo que se prevé como tope.

Octavo. Con fecha 5 de septiembre de 2014, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, desestima la medida provisional de suspensión del procedimiento que se había solicitado por el recurrente, en atención a lo establecido en los artículos 43 y 46 del TRLCSP del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP).

Noveno. La Secretaría del Tribunal dio traslado de los recursos al resto de interesados para que formularan las alegaciones que estimaran oportunas en el plazo de cinco días hábiles, trámite que ha sido evacuado por COMERCIAL BAEZA CEUTA S.A. en relación con ambos recursos y por CONFECIONES MATOSO S.L. en relación con el recurso 668/2014.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.



Primero. Los recursos se interponen ante este Tribunal, que es competente para resolverlos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41 del TRLCSP.

Segundo. El recurso número 668, se interpone contra la resolución de exclusión de los lotes 1 y 2 del citado recurrente. El recurso número 695, por su parte, se interpone contra la exclusión del otro recurrente en los Lotes 4 y 5.

Tercero. Ambos recursos se interponen dentro del plazo legal establecido, y por persona legitimada para ello, en los términos previstos por los artículos 44 y 42, del TRLCSP. En relación con el recurso interpuesto por ALMACENES SAN PABLO DE CEUTA S.L, debemos considerar que se encuentra interpuesto dentro del plazo legalmente establecido, ya que la primera comunicación que se dirige al órgano de contratación se encuentra interpuesta dentro de ese plazo, aunque el recurrente se dirija tan solo al citado órgano y sea éste el que le comunique la procedencia de la interposición del recurso especial y dé al escrito el carácter de escrito de interposición del recurso especial en materia de contratación. Dando ese carácter al escrito de referencia es éste el que determina el plazo en el que el recurso se interpuso, y siendo tal escrito presentado en el plazo legal procede entender correcta y dentro de plazo la interposición del recurso.

Cuarto. Procede, una vez expuestos en los antecedentes de hecho, en síntesis, los motivos de los recursos interpuestos por los recurrentes y los motivos alegados por el órgano de contratación para oponerse a ellos, analizar el fondo de la cuestión, sin más análisis previo. Así, la cuestión de fondo que se debate es la de determinar si el exceso sobre el tope de alguno de los productos ofertados por los recurrentes, determina la exclusión de éstos en los lotes completos, es decir si ese exceso que opera sobre algunos productos concretos del lote 1 y del lote 2, en el caso del primer recurrente y los Lotes 4 y 5, en el caso del segundo de ellos, determina que la exclusión opere sobre el lote correspondiente en su totalidad.

Para llevar a efecto esta consideración, en primer lugar, expondremos el supuesto de hecho concreto en el que se encuentra cada uno de los recurrentes para, a continuación, hacer referencia a la previsión que los pliegos del contrato hacen al respecto y, finalizaríamos, con la correspondiente conclusión que determine cuál es



la consecuencia aplicable al supuesto de hecho en el que se hayan estos recurrentes.

La oferta del primero de los recurrentes, tal y como también especificábamos en los antecedentes de esta resolución, excede esas cantidades, toda vez que su oferta individualizada es, respecto de los productos chaquetón de caballero y chaquetón de señora, en ambos 16,18 euros, previendo el pliego en su anexo I, como “Importe máximo de licitación por unidad”, 16 euros en ambos caso. En el producto chanclas, el importe máximo de licitación por unidad es de 2,00 euros y la oferta de ALBAZUL SERVICIOS INTEGRALES S.A es de 2,55 euros. Por su parte, el segundo recurrente al que nos venimos refiriendo, ALMACENES SAN PABLO DE CEUTA S.L, en el producto bolso multirrayas, en el que el “Importe máximo de licitación por unidad” es de 3,00 euros, su oferta es de 4,95 euros: en el producto compresas, el “Importe máximo de licitación por unidad”, es de 1,50 euros de “Importe máximo de licitación por unidad” y su precio de oferta de 2,50 euros; la esponja de adulto presenta un “Importe máximo de licitación por unidad” de 1,15 euros y su oferta es de 1,95 euros y en el producto esponja de niño tiene un “Importe máximo de licitación por unidad” de 0,30 euros y su oferta es de 1,25 euros. En el Lote 5, respecto del producto recogedores, se prevé un “Importe máximo de licitación por unidad” de 1,00 euros y su oferta es de 1,25 euros. Como consecuencia de estos precios de sus ofertas superiores en los importes máximos previstos en el pliego respecto de cada producto, también exceden, ambos licitadores excluidos, los correspondientes importes globales del producto, que son los resultantes de multiplicar ese precio ofertado de cada unidad, por la previsión del “Total unidades anuales”, dando lugar a esos excesos sobre el concepto de “Precio máximo por producto”.

Veamos, a continuación, qué es lo que el pliego prevé respecto de los precios, y así a este respecto, como ya hemos visto en los antecedentes de hecho de esta licitación, la cláusula V.4 del pliego establece que *“el sistema de determinación del precio aplicable a este contrato, que se formula en términos establecidos en el art.87 del TRLCSP, es por precios unitarios, referidos a los componentes de las unidades de los artículos que se entreguen, siendo los precios unitarios máximos*



de licitación los establecidos en los Anexos del Pliego de Prescripciones Técnicas.” además en la cláusula 2.3 del pliego técnico se prevé de forma expresa que *“los precios que se ofertan se harán por unidades de los productos y artículos”*.

De lo establecido en el pliego resulta con claridad la circunstancia de que los pliegos del contrato establecen como precios máximos, tope de licitación los precios unitarios establecidos respecto de cada uno de los productos que componen el pliego. La dicción de las cláusulas no deja lugar a dudas en ese sentido, y sólo así cabe interpretar que se hable de precios unitarios, como sistema de determinación del precio aplicable al contrato y que tales precios se refieran a los artículos que se referencian en los anexos correspondientes de los pliegos, y además estos artículos, tal y como establece la cláusula transcrita, se consideran por unidades, en referencia a cada una de las cuales se establece ese precio unitario. Además de esto, el propio pliego en sus anexos establece, respecto de cada lote, los productos individualizados, su descripción y en la tabla final, respecto de cada uno de esos productos, una columna en la que se especifica, y así lo hemos visto antes, “Importe máximo de licitación por unidad” y otra posterior en la que también se especifica “Precio máximo por producto”, es decir que ese precio respecto de cada producto es el máximo que puede ofertarse, siendo este precio unitario el precio del contrato y que da lugar, mediante la multiplicación de su importe por el de unidades previstas o indicativas en el contrato, el importe total del producto de que se trate, siendo superados ambos por estos licitadores excluidos. Esta referencia, unida a los extremos indicados antes, no deja lugar a dudas, en cuanto a la claridad de la previsión de que estos importes no pueden ser transgredidos libremente por el contratista, y deben por tanto de tener su lógica consecuencia, y como los precios de referencia, por unidad, son los referentes al precio del contrato, entendiéndose éste último como precio del lote, el que sobrepasa la referencia debe ser excluido en donde esa misma tiene su reflejo práctico que es precisamente, en el lote del producto cuyo precio unitario se sobrepasó.

Así, lo que está claro es que los dos recurrentes están ofertando por encima del tope máximo establecido en los pliegos respecto de los productos indicados, y que



estos topes establecidos en los pliegos del contrato, conocidos por ambos y por todos los licitadores, son los que sirven de base para determinar el precio del contrato, y ello además, por una razón muy simple, que es la de que las cantidades máximas previstas para cada producto funcionan como estimación del contrato, normalmente referido a otros periodos distintos y anteriores al que es objeto de licitación, de manera tal que estos productos pueden ser pedidos durante la vigencia del contrato por encima de esas cantidades estimadas, de manera tal que en esos casos, los precios podrán dar lugar a que el propio tope establecido en el lote, resultase insuficiente si existiese una cantidad determinada de productos demandados superior a aquella que sirve como estimatoria o de referencia en el pliego para establecer las cantidades totales aproximadas solicitadas.

Lo que establece el precio del contrato es el precio individual del producto que se conoce por todos los licitadores, a la luz de los Anexos del pliego, y lo que también se conoce por estos licitadores es que esos precios individuales son los precios del contrato en su conjunto, fijándose en los pliegos del contrato, *lex inter partes*, en todo lo que se refiere al precio del contrato una división en lotes del contrato, un precio por productos unitarios, con referencia expresa a cada uno de los productos que se incluyen en el lote, en ejecución de la previsiones del TRLCSP, en sus artículos 86, respecto de la división del objeto del contrato en lotes, y 87 en lo que se refiere a la posibilidad de establecer precios unitarios.

Entendemos que la consecuencia no puede ser otra que la que se ha adoptado, por tanto de forma correcta, por el órgano de contratación, es decir, la de que superar los topes máximos de diversos productos de un lote, al suponer no respetar ese precio de licitación, por lo que superándolo, ello debe dar lugar a la exclusión del licitador que lo hace, y la consecuencia debe ser la de la exclusión en el conjunto del lote, que es el tipo del contrato en el que ese incumplimiento se concreta, pues es el que se ha determinado por el pliego como tipo del contrato. También como referencia normativa, debemos resaltar que esta consecuencia directa de exclusión tiene su amparo reglamentario, por cuanto el artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, dispone que *“si alguna proposición...excediese del*



presupuesto base de licitación...será desechada por la mesa, en resolución motivada”, dejando claro cuál es la consecuencia del incumplimiento al que venimos haciendo referencia, esto es la transgresión de los importes de licitación, la exclusión de la proposición correspondiente. Siendo el lote, el que establece el importe del contrato, y es determinado a su vez por el precio unitario a que venimos haciendo referencia, la transgresión del primero, supone la automática exclusión del segundo.

Una consecuencia distinta, como sería la de no considerar tales ofertas, sin dar lugar a la exclusión del contratista, sería no respetar un principio básico de la contratación, como es el de igualdad de trato a los licitadores, porque ello supondría sin más equiparar al que ha respetado ese tope pero ha conseguido un cero en la puntuación correspondiente a ese producto concreto, al no rebasar el tope pero establecer como oferta el tope mismo, con quienes como ocurre con el recurrente, lo superan, e igualaríamos, en este caso y con aplicación de la no exclusión a quien incumple con quien no lo hace, lo cual determinaría una discriminación evidente entre los licitadores, que no resulta admisible en este ámbito.

Quinto. Este mismo criterio lo ha manifestado este Tribunal en diversas resoluciones, a través de lo que podemos considerar un criterio consolidado, alguna de ellas, bien reciente, así en nuestra resolución número 509/2014, de 4 de julio, señalábamos que *“Quinto. Entrando en el fondo del asunto, se discute en el presente recurso la adecuación a Derecho del acuerdo adoptado por la Mesa de Contratación de excluir a la recurrente de la licitación en uno de los lotes del contrato por exceder el precio ofertado para tres productos de dicho lote del importe máximo de licitación fijado al efecto en los Pliegos. Interesa destacar que no se cuestiona el dato fáctico de que la recurrente ofertara, en tres de los productos del lote nº 4, un precio superior al importe máximo de licitación fijado en los Pliegos.*

(...)

Partiendo de la anterior premisa, la recurrente entiende que las cláusulas 3.2.3 y 5.5.4 del PCAP han de interpretarse de tal forma que “el precio total que para el conjunto de la prótesis se determina en cada uno de esos tres apartados, es el que



ha de operar como precio máximo de la licitación, y no cada uno de los componentes individualizados de cada uno de esos apartados”. En suma, considera que se ha de estar a la suma de los componentes y al importe máximo de cada prótesis fijado en el Pliego, siendo “irrelevante el que luego a cada uno de los componentes de la prótesis se le asigne un valor específico y que el mismo se pueda superar en el caso de alguno de esos componentes o artículos en concreto, pues lo relevante -en la defensa del interés económico a tutelar para la Administración Pública- es que no se supere el precio máximo de la prótesis que es objeto de cada uno de los tres apartados del lote”. Entiende la recurrente que sólo de esa forma la Administración contratante puede valorar qué ofertas son más gravosas en su conjunto, siendo la suma global de la prótesis por ella ofertada inferior al precio de licitación de otras ofertas que han sido admitidas a la licitación.

Por su parte, el órgano de contratación se opone a dicha interpretación y considera que en los contratos administrativos la fijación de un presupuesto es un requisito esencial e imprescindible, no pudiendo admitirse ofertas que superen el presupuesto máximo de licitación, y que la Mesa de Contratación se ajustó al acordar la exclusión a lo dispuesto en las cláusulas 3.2.3 y 5.5.4 del PCAP.

*Sexto. El artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, dispone que “si alguna proposición...excediese del presupuesto base de licitación...será desechada por la mesa, en resolución motivada”. Es doctrina reiterada del Tribunal (por todas, Resoluciones 27/2010, de 9 de diciembre ó 94/2011, de 30 de marzo), la que sostiene que ha de considerarse correctamente rechazada aquella oferta que supere el precio de licitación en cualquiera de sus partidas. Los Pliegos aplicables a la licitación, que no fueron recurridos en su día y que, conforme a reiterada doctrina del Tribunal, devienen en *lex contractu*, implicando la presentación de ofertas por los licitadores la aceptación incondicionada del contenido de los Pliegos, sin salvedad o reserva alguna (artículo 145.1 del TRLCSP), establecen expresamente (Hoja de Especificaciones o Carátula del PCAP) unos precios máximos para cada uno de los elementos o componentes de los lotes objeto de suministro. Así ocurre también respecto a los elementos o*



componentes del lote nº 4, “Prótesis Total de Cadera no cementada con recubrimiento Parcial Hidroxiapatita” (página 6 de la Hoja de Especificaciones o Carátula del PCAP).

La cláusula 3.2.1 del PCAP dispone que “los precios unitarios máximos de licitación se recogen en el apartado 8.3 de la carátula. En el caso de que se establezcan lotes (como aquí acontece) los precios unitarios máximos de cada lote se fijan en dicho apartado”. Y añade la cláusula 3.2.3 que “en el caso de que alguno/s de los lotes... incluya líneas de artículos o productos diferenciados (como también es el caso), los precios que se formulan para cada artículo tendrán la consideración de máximos a efectos de licitación, salvo que se determine su carácter orientativo en el apartado 5 de la carátula. En todo caso, las ofertas deberán incluir la totalidad de artículos o productos diferenciados, especificando el precio de cada uno”.

Dado que el apartado 5 de la carátula del PCAP no establece el carácter orientativo de los precios en ningún caso, hay que entender que los precios relacionados en el apartado 8 para cada componente del lote 4 son precios máximos a efectos de la licitación, por lo que, de acuerdo con la cláusula 5.5.4 del PCAP (con arreglo a la cual “las ofertas que excedan del precio máximo de licitación fijado por el órgano de contratación o sean incorrectamente formuladas serán rechazadas”), la exclusión de la recurrente en la licitación del lote nº 4 ha de considerarse ajustada al PCAP y a Derecho. Frente a la claridad y rotundidad de los Pliegos, las alegaciones de la recurrente no resultan atendibles. La cláusula 1.2 del PCAP tipifica el contrato que se examina como “contrato de suministro en el que el empresario se obliga a entregar los bienes objeto del contrato de forma sucesiva y por precio unitario, sin que la cuantía total se defina con exactitud al tiempo de celebrar el contrato, por estar subordinadas las entregas a las necesidades del adquirente, según se establece en el artículo 9.3.a) del TRLCSP”, atendiendo el contrato, según el apartado 5.3 de la Hoja de Especificaciones al PCAP, a la necesidad de “asegurar el suministro sucesivo de material objeto de este contrato, con la finalidad de satisfacer las necesidades de la actividad asistencial”. Bajo las anteriores premisas, se fijan en la Hoja de Especificaciones (apartado 8.2) una serie de consumos estimados para cada uno de los elementos o componentes que integran cada lote.



En la medida en que el número total de elementos a suministrar de cada lote depende de las necesidades (asistenciales) de la Administración contratante, el PCAP determina el precio máximo para cada elemento o componente de los lotes, explicitando que dicho importe opera como importe máximo de licitación. Resulta clara la voluntad de la Administración contratante de atribuir carácter vinculante no sólo al precio máximo de cada lote, globalmente considerado, sino también al precio máximo fijado en el PCAP para cada uno de los elementos o componentes de los lotes, sin que, por lo expuesto, quepa entender, contra la propia literalidad de los Pliegos, que lo relevante, a efectos de admitir o rechazar las ofertas de los licitadores, sea el precio total por lote. En suma, los pliegos establecen lotes, distinguen los elementos o componentes que conforman cada uno de dichos lotes, y desglosan una serie de importes para cada elemento o componente a los que se atribuye expresamente la condición de precios máximos de licitación. Dado que los importes fijados para cada elemento o componente de los lotes operaban como cuantías máximas que debían ser respetadas por los licitadores en sus ofertas, hay que concluir, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 84 del RGLCAP y en las cláusulas 3.2.3 y 5.5.4 del PCAP, así como con el criterio manifestado por este Tribunal en situaciones similares (Resoluciones 274/2013, de 10 de julio, y 26/2014, de 17 de enero), que la exclusión acordada por la Mesa es ajustada a Derecho.”

Precisamente, en aquél supuesto al que se refiere la resolución que hemos transcrito en el fundamento anterior, concurrían unos antecedentes prácticamente idénticos a los que hoy nos ocupan, y así en ese supuesto se aprecian una división por lotes del objeto del contrato, unos precios máximos individualizados por producto, una previsión contractual en los pliegos del contrato, de forma expresa, de que tales precios funcionan como máximos contractuales, y unas previsiones relativas a los volúmenes o cantidades del producto a suministrar, que no son determinantes del contrato, y que pueden ser superadas en cada caso por otra superiores si así lo requieren las circunstancias, criterios éstos que como hemos visto aparecen también en el presente caso.

Pues bien, aplicando las anteriores consideraciones al caso que hoy nos ocupa, es claro que a la luz de lo dispuesto en los pliegos del contrato en los términos que



hemos transcrito más arriba, y la previsión normativa del artículo 84 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, cuando dispone que *“si alguna proposición...excediese del presupuesto base de licitación...será desechada por la mesa, en resolución motivada”*, son determinantes en su previsión y, en consecuencia, procede acordar la exclusión de quien rebase esos topes máximos establecidos expresamente en el contrato y, ello conlleva también, necesariamente, a considerar conforme a derecho la decisión del órgano de contratación en el presente caso, de excluir a la empresa recurrente, por tal actuación, procediendo la desestimación de los recursos interpuestos por ALBAZUL SERVICIOS INTEGRALES y por ALMACENES SAN PABLO DE CEUTA S.L.

Por otro lado, como ya decíamos antes, cualquier consideración distinta que ésta que hacemos sería determinante de un trato desigual a los licitadores, pues daría lugar a un mismo trato de las ofertas que incumplen respecto de las que cumplen con los requisitos del pliego, o de los pliegos, al permitir la continuación del procedimiento respecto de aquéllos que han incumplido en concurrencia con los que no lo han hecho y han respetado íntegramente las normas y reglas establecidas en los pliegos. Ello no es congruente con el principio de igualdad de trato a los licitadores, que exige que en los casos en que el incumplimiento de los pliegos se produzca, la consecuencia, sea la de la exclusión del licitador que incumple, no así la del que cumple que aunque presente una oferta poco competitiva, continúa en el procedimiento si bien con una baja puntuación económica, pero en ningún caso, excluido.

Sexto. Una cosa más, aunque las entidades recurrentes, no hacen expresa mención a ello en ninguno de los recursos que analizamos, no cabe en el caso que nos ocupa entender que una oferta que se encuentra en el supuesto a que venimos haciendo mención por superar los topes máximos establecido en los pliegos respecto de los productos incluidos en un lote, pueda proceder a intentar subsanar tal deficiencia, mediante la presentación de nuevos precios, ahora sí, dentro del límite máximo establecido.



Tal deficiencia acreditada en la oferta económica no puede configurarse, en absoluto, como una deficiencia de documentación que permita la subsanación mediante su corrección y nueva presentación, toda vez que la misma previsión debe ser respetada en la presentación inicial de la documentación y no permite, por ende, al ser una exigencia esencial de la oferta, considerada desde un primera momento, una subsanación posterior. Una solución contraria, a esto que exponemos, es decir una consideración de un defecto esencial en la oferta económica como un error subsanable supondría, a todas luces una transgresión del principio de igualdad de trato a todos los licitadores, al determinar la posibilidad de que uno de ellos, pudiese corregir los defectos detectados en su oferta con carácter posterior al conocimiento de la oferta económica de los demás licitadores, en completa desigualdad con el conjunto de ellos y por tanto, de forma inadmisibles. Los defectos en elementos esenciales de la oferta, los cuales deben concurrir al tiempo de su presentación no pueden dar lugar a que se permita una subsanación ex post, de esa exigencia, lo cual determinaría una discriminación de unos licitadores incumplidores, frente a quienes cumplen y presentan en tiempo sus ofertas de forma completa y ajustada al pliego del contrato.

No procede, en definitiva, considerar tales defectos, los que estamos analizando en la presente resolución, como defectos subsanables aptos para su subsanación posterior por el licitador que incurre en ellos. Por tanto, ninguna consideración merece la alegación de ALBAZUL SERVICIOS INTEGRALES S.A, de que la exclusión de cualquier recurrente supone no considerar una oferta económica, la suya, la presentada por él, que podría resultar beneficiosa para la entidad que convoca el procedimiento de contratación, porque tal argumento olvida que lo que debe hacer quien convoca la licitación es respetar las normas del procedimiento y lo mismo se requiere a quienes participan en el procedimiento, siendo la mejor oferta la de aquél que, respetando esos principio resulta, de conformidad con esas normas, precisamente, adjudicatario del contrato.

Todo ello determina, necesariamente la total desestimación de los recursos interpuestos por ALBAZUL SERVICIOS INTEGRALES S.A y ALMACENES SAN PABLO DE CEUTA S.L, en todas sus pretensiones.



VISTOS los preceptos legales de aplicación

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar los recursos interpuestos por D. E. R. Z., en nombre y representación de la mercantil ALBAZUL SERVICIOS INTEGRALES S.A y por D. F. J. B. L., en nombre y representación de ALMACENES SAN PABLO DE CEUTA S.L; contra las resoluciones de exclusión dictadas por la Junta de Contratación del Ministerio de Empleo y Seguridad Social, en el contrato de suministro de ropa, calzado, lencería, productos de aseo e higiene y productos de limpieza destinados a los residentes en el Centro de Estancia Temporal de Inmigrantes (CETI), de Ceuta, para un periodo de 12 meses, mediante procedimiento abierto con lotes.

Segundo. Declarar que no se aprecia mala fe o temeridad en la interposición de los recursos acumulados por lo que no procede la imposición de multa prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Tercero. Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de la notificación de esta resolución, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1988, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.