RE 099/2019

Acuerdo 120/2019, de 13 de septiembre de 2019, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por el que se resuelve el recurso especial, interpuesto por la mercantil "JAVIER SOLANAS LABORARAGÓN, S.L.", frente al acuerdo de admisión de otro licitador en el procedimiento de licitación denominado «Suministro de pequeño instrumental para el laboratorio de HCH y COP de Pirenarium y de equipos de medición de partículas en espacios afectados por HCH, Sabiñánigo, Huesca. Lote 1», promovido por el Departamento de Desarrollo Rural y Sostenibilidad del Gobierno de Aragón.

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 23 de mayo de 2019 se publicó, en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante, PCSP), el anuncio de licitación relativo al procedimiento al que alude el encabezamiento del presente Acuerdo. Según figura en el citado anuncio, el plazo para la presentación de ofertas finalizaba el día 10 de junio de 2019.

Se trata de un contrato de suministro, tramitado por procedimiento abierto, con varios criterios de adjudicación –todos ellos sujetos a evaluación posterior– y un valor estimado de 154 705 euros.

El contrato se divide en dos lotes.

Segundo.- Con fecha 17 de junio de 2019 tuvo lugar la apertura de los sobres que contienen la proposición evaluable mediante criterios de adjudicación

sujetos a evaluación posterior, de tal forma que la clasificación alcanzada por los licitadores admitidos fue la siguiente:

- "SCHARLAB, SL.": 90,00 puntos;
- "JAVIER SOLANAS LABORARAGON, SL.": 63,73 puntos; y,
- "DMS, S.L.U.": 6,86 puntos.

Tercero.- Con fecha 24 de junio de 2019 se publicó, en la PCSP, el acta de la Mesa de contratación correspondiente a la sesión celebrada el día 21 de junio de 2019, en la que figura lo siguiente:

«*CERTIFICA:*

Que la Mesa de Contratación en su reunión del día 17 de junio de 2019, ha adoptado el siguiente acuerdo:

Calificación de la documentación administrativa:
LOTE 1: EQUIPOS DE LABORATORIOS

1	***DMS, S.L.U.***	*ADMITIDO*
2	***JAVIER SOLANAS LABOARAGON,S.L.***	*ADMITIDO*
3	***SCHARLAB, S.L.***	*ADMITIDO*

(..)».

Cuarto.- Con fecha 11 de julio de 2019 se recibió, en el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, recurso especial en materia de contratación, interpuesto por don F.M.M., en nombre y representación de la mercantil "JAVIER SOLANAS LABORARAGON, S.L.", presentado en la oficina de correos número 15 de Zaragoza el día 8 de julio de 2019.

El recurso manifiesta, en síntesis, su disconformidad con la decisión de la Mesa de contratación por la que se admite a la licitación a la mercantil "SCHARLAB, S.L.". Argumenta la recurrente que dicha mercantil debió ser excluida del procedimiento por no haber presentado la oferta económica del Lote 1 de acuerdo al modelo exigido en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) que rige el contrato.

Por lo expuesto, solicita que:

«A) Se anule y deje sin efecto la decisión de la Mesa de Contratación de fecha 17 de junio de 2019 por la que se dispuso la admisión como licitador al Lote I del contrato a la empresa SCHARLAB, S.L.

B) Declare que procede la exclusión de dicha empresa SHCARLAB S.L., como licitador al Lote I por no haber ajustado la oferta económica a los requerimientos del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del Contrato; en concreto por no haber incluido en la oferta los precios unitarios exigidos por el sistema de determinación de precios del contrato y no haberse ajustado la propuesta al Modelo del Anexo VIII del Contrato».

Así mismo solicita la suspensión de la tramitación del procedimiento contractual en el Lote 1 hasta la resolución del recurso.

Quinto.- El día 11 de julio de 2019, el Tribunal solicitó al órgano de contratación la remisión del expediente de contratación completo y del informe al que alude 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 (en adelante, LCSP). El día 16 de julio de 2019 el órgano de contratación remitió, al Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, la documentación solicitada a través de correo electrónico.

Sexto.- Con fecha 17 de julio de 2019 se dio traslado al resto de interesados del procedimiento, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que presentaran las alegaciones que estimaran oportunas, tal y como se prevé en el artículo 56.3 de la LCSP. Ha presentado alegaciones la mercantil “SCHARLAB, S.L.”, oponiéndose al recurso.

II. FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se acredita en el expediente la legitimación de "JAVIER SOLANAS LABORARAGON, S.L." para interponer recurso especial y su representación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, todo ello sin perjuicio del análisis que se realizará en el Fundamento de Derecho Tercero de este Acuerdo cuando se examine la procedencia del recurso especial contra el acto impugnado.

SEGUNDO.- En cuanto al sometimiento del contrato al recurso especial, en Aragón, los contratos de suministro son susceptibles de recurso especial cuando su valor estimado sea superior a 60 000 euros, al amparo del artículo 17.2.a) de la LMMCSPA. En este procedimiento, el valor estimado del contrato es de 154 705,00 euros, IVA no incluido, por lo que el contrato es susceptible de recurso especial.

TERCERO.- Procede analizar si el recurso ha sido interpuesto frente a un acto de los incluidos en el artículo 44.2.b) de la LCSP –al que remite el artículo 17.2.a) de la LMMCSPA–, el cual delimita cuáles son los actos que pueden ser objeto del recurso especial en materia de contratación, en concreto:

«*2. Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones:*

(…)

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan

indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.
(…)».

Por lo que aquí interesa, la regulación del artículo 44.2.b) de la LCSP, recién extractado, trae causa de la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Cuarta) de 5 de abril de 2017 (*asunto C-391/15: Marina del Mediterráneo SL y otros contra Agencia Pública de Puertos de Andalucía*), en la que se considera que hacer esperar a que recaiga el acuerdo de adjudicación del contrato de que se trate antes de poder interponer un recurso contra la admisión de otro licitador, infringe las disposiciones de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras.

Así, la citada sentencia concluye que: «*El artículo 1, apartado 1, y el artículo 2, apartado 1, letras a) y b), de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras, en su versión modificada por la Directiva 2007/66/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de diciembre de 2007, deben interpretarse en el sentido de que, en una situación como la controvertida en el litigio principal, se oponen a una legislación nacional en virtud de la cual la decisión de admitir a un licitador al procedimiento de adjudicación –decisión de la que se ha alegado que infringe el Derecho de la*

Unión en materia de contratos públicos o la legislación nacional de transposición de ese Derecho– no está incluida entre los actos de trámite de un poder adjudicador que pueden ser objeto de un recurso jurisdiccional independiente».

Queda, por tanto, constatado que la actuación impugnada es susceptible de recurso especial –cuando, como tal, el acto excluyente ha sido incorporado, expresamente, a la vigente LCSP en su citado artículo 44.2.b)– pero, además, y teniendo en cuenta el considerando 36 de la citada sentencia en el que se señala que «*Además, incumbe al Tribunal remitente determinar si concurren las restantes condiciones relativas a la accesibilidad de los procedimientos de recurso previstas en la Directiva 89/665*»**,** hace que necesariamente se exija el examen conjunto no sólo de la recurribilidad del acto sino también de la legitimación del recurrente, que la propia Directiva de recursos reconoce en su artículo 1.3 «*como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción*», y que la LCSP ha plasmado en su artículo 48.

Por tanto, en el presente caso la procedencia del recurso especial contra el acto que venimos examinado, esto es, el acuerdo de la Mesa de contratación por el que se declara la admisión de la licitadora “SCHARLAB, S.L.”, debe analizarse a la luz de los restantes requisitos de accesibilidad al mismo y, especialmente, el de la legitimación.

Así, siendo la actora una de las participantes en la licitación, ostenta interés en la interposición del recurso, que aún se evidencia más, al haber quedado en segundo lugar en la clasificación de las ofertas; de manera que la eventual estimación del recurso contra la admisión de su competidora le depara un claro beneficio.

De otro lado, en cuanto al requisito del plazo para su interposición, el artículo 50.1 apartado c) de la LCSP dispone que: «*Cuando* (el recurso) *se interponga contra los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción*». En el supuesto analizado, no consta que se hubiere practicado notificación del acto de declaración de admisión, no obstante, al haberse publicado el acta de la Mesa de contratación el día 24 de junio de 2019 en la PCSP, el cómputo comienza el día 25 de junio de 2019, y aunque el recurso fue presentado en la oficina de correos número 15 de Zaragoza el día 8 de julio de 2019, dado que no hubo comunicación de su interposición a este Tribunal –según los términos que se recogen en el artículo 51.3 de la LCSP–, la fecha que debe tenerse en cuenta es la de la entrada del recurso en el Tribunal, la cual tuvo lugar el día 11 de julio del ejercicio corriente, es decir que el recurso fue interpuesto dentro de plazo.

CUARTO.- Resuelta la admisión del recurso, la resolución del motivo en el que se fundamenta el recurso, requiere analizar si las actuaciones del órgano y la Mesa de contratación se ajustaron al régimen jurídico de la contratación del sector público (LCSP y normativa de desarrollo) y, en especial, al PCAP y PPT que constituyen la ley del contrato, como viene afirmando, reiteradamente, tanto la jurisprudencia como este Tribunal administrativo en su doctrina.

En cuanto al motivo de recurso, la recurrente sostiene que la empresa “SCHARLAB, S.L.” como licitador al Lote 1 incumple el PCAP al no haber incluido en su oferta los precios unitarios y por tanto no haberse ajustado al modelo de oferta económica que figura en el Anexo VIII del mencionado documento, por lo que considera que la omisión de la concreción de los precios unitarios debe conllevar necesariamente la exclusión de dicha oferta.

El órgano de contratación, por su parte, se opone al recurso manifestando lo siguiente:

«*El PCAP de este contrato en su apartado B, excluye la posibilidad de licitar por partidas o sublotes. En el LOTE 1, este contrato tiene por objeto el suministro íntegro y total de los 21 equipos. Por tanto, el importe unitario de cada uno de los 21 equipos a suministrar es irrelevante y no aporta nada a la oferta.*

Que en el ANEXO XII, de CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN OBJETIVOS SUJETOS A EVALUACIÓN POSTERIOR, para el LOTE 1, asigna hasta 90 puntos a la oferta económica y hasta 10 a la mejora de la garantía adicional. Para el cálculo de los puntos se utiliza un solo importe global para el lote por licitador y no 21 precios unitarios por licitador.

Que la DOCUMENTACIÓN, a aportar en el Anexo XII, CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN OBJETIVOS SUJETOS A EVALUACIÓN POSTERIOR es el: Anexo VIII MODELO DE OFERTA ECONÓMICA (lotes),

Que el Anexo VIII MODELO DE OFERTA ECONÓMICA (lotes), tiene el número de expediente y los datos del contrato.

Que el Anexo VIII MODELO DE OFERTA ECONÓMICA (precios unitarios), NO tiene el número de expediente, ni los datos del contrato.

Que 17 de junio de 2019, en la apertura del sobre TRES, ante el comentario del representante de LABOARAGON S.L., se produjo un intercambio de comentarios por parte de los miembros de la mesa. Como conclusión, según se recoge en el acta de la reunión de 18 de junio de 2019, "La Mesa acuerda, por unanimidad, en el ejercicio de su potestad discrecional, no solicitar aclaración de oferta, al no ser necesaria para la valoración, al no permitirse licitar por sublotes.

Ninguno de los tres licitadores hizo mejora de la garantía, por tanto, la adjudicación del LOTE 1 del contrato es estrictamente por criterio económico.

PROPUESTA DE RESOLUCIÓN

Los tres licitadores aportaron un importe global de su oferta. No es necesario ningún dato de mayor nivel de disgregación para el cálculo de la oferta económica mas ventajosa mediante el Anexo XII. Por tanto, se propone la adjudicación del contrato a la oferta de menor precio de licitación que es la empresa SCHARLAB S.L.».

A su vez, la alegante sostiene que al presentar la oferta ha aceptado sin reserva los pliegos que rigen la contratación y que cumplimentó el modelo de oferta del Anexo VIII en consonancia con el Anexo XII del PCAP dedicado a «Criterios de adjudicación objetivos sujetos a evaluación posterior» y donde no se hace mención a la valoración de los precios unitarios y por ello concluye que:

«*…En el mismo sentido, la adjudicación se produce por la totalidad de los equipos recogidos en el Lote 1, no pudiendo presentar oferta a parte del lote tal y como recogen los pliegos, lo que nos lleva a la conclusión que los precios unitarios de cada equipo no eran información relevante para la correcta valoración de nuestra propuesta siempre y cuando el valor de la oferta no superase el máximo de licitación y que los equipos junto a sus accesorios cumpliesen con lo requerido; quedando el desglose de precios unitarios del Anexo IX (pág.30 PCAP) como indicador para el cálculo del presupuesto del Lote 1 tal y como recoge el Cuadro Resumen en su apartado (D) Presupuesto Base de Licitación.*

En cualquier caso, la propuesta presentada por Scharlab S.L no supera los precios máximos ni unitarios ni totales para el Lote 1 (podemos presentar desglose bajo solicitud)

Sexto. De no haber sido válido el modelo Anexo VIII MODELO DE OFERTA ECONÓMICA (lotes) consideramos que debería de haberse indicado en el PCAP o al menos sobre dicho modelo de Anexo, no dándose esta circunstancia, por lo que entendimos que estábamos pre sentando un documento vigente y requerido».

Expuestos los términos del debate, para dirimir el mismo, hay que estar al artículo 139 de la LCSP que destaca, como característica de las proposiciones económicas, el que su presentación supone la aceptación incondicionada del contenido de la totalidad de las cláusulas del pliego, sin salvedad alguna, lo que es una lógica consecuencia del principio de igualdad entre licitadores. Así en primer lugar procede atender a lo que se establezca en el PCAP. Se transcriben, a continuación, las reglas que resultan de aplicación al presente caso.

De un lado, el Anexo VIII del PCAP señala:

«Nº Expediente nº 1404-4422-2019/03

ANEXO VIII

MODELO DE OFERTA ECONÓMICA (Lotes)

Dº/Dª *con DNI nº*

En nombre[1] *con CIF nº*

y con domicilio fiscal en

enterado de las condiciones y requisitos que se exigen para la adjudicación del contrato de "SUMINISTRO DE PEQUEÑO INSTRUMENTAL PARA EL LABORATORIO DE HCH Y COP DE PIRENARIUM Y DE EQUIPOS DE MEDICIÓN DE PARTÍCULAS EN ESPACIOS AFECTADOS POR HCH, SABIÑÁNIGO (HUESCA)"

se compromete,

A tomar a su cargo la ejecución del mismo, con estricta sujeción a los expresados requisitos y condiciones, por la cantidad de[2]

Lote nº

Lote nº

El licitador hace constar que la oferta presentada se desglosa del modo que sigue:

Lote nº ***Importe Base:***

	Importe IVA:
	Importe Total:
Lote nº	***Importe Base:***
	Importe IVA:
	Importe Total:

, a de de

Fdo.:

---

[1] Indicar si la oferta se realiza en nombre propio o de la empresa que representa

[2] Expresar claramente, escrita en letra y número, la cantidad de euros por la que se compromete el proponente a la ejecución del contrato

Nº Expediente nº

ANEXO VIII

MODELO DE OFERTA ECONÓMICA (Precios unitarios)

Dº/Dª con DNI nº

En nombre[1] con CIF nº

y con domicilio fiscal en

enterado de las condiciones y requisitos que se exigen para la adjudicación del contrato de

se compromete,

A tomar a su cargo la ejecución del mismo, con estricta sujeción a los expresados requisitos y condiciones, por los siguientes precios unitarios[2]

El licitador hace constar que la oferta presentada se desglosa del modo que sigue:

Importe Base:

Importe IVA:

Importe Total:

Descripción	***Precio unitario máximo de licitación (IVA excluido)[3]***	***Precio unitario ofertado (IVA excluido)***	***Importe IVA***	***Importe total Ofertado***

, a de de

Fdo.:

_____

[1] Indicar si la oferta se realiza en nombre propio o de la empresa que representa

[2] Expresar claramente, escrita en letra y número, la cantidad de euros por la que se compromete el proponente a la ejecución del contrato

[3] Campo a rellenar por la Administración».

Por su parte, el Anexo XI del PCAP indica:

«*Nº Expediente nº 140444222019/03*

ANEXO IX

PRECIOS UNITARIOS

(Especificar para cada lote en su caso)

LOTE1: EQUIPOS DE LABORATORIO

Descripción	***Unidades***	***Precio unitario máximo de licitación (IVA excluido)[1]***	***Precio máximo de licitación (IVA excluido)***
Rotovapor seis posiciones	*1*	*20.000,00*	*20.000,00*
Evaporador de nitrógeno	*1*	*175,00*	*175,00*
Destilador	*2*	*850,00*	*1.700,00*
Equipo multímetro potenciómetro (Ph, conductividad,	*3*	*2.600,00*	*7.800,00*

sodio y potasio), incluida sondas			
Carro y vasos de digestión ácida para microondas	*1*	*7.000,00*	*7.000,00*
Espectofotómetro VIS	*2*	*2.400,00*	*4.800,00*
Reactor DQO	*2*	*900,00*	*1.800,00*
Agitador magnético con calefactor	*2*	*500,00*	*1.000,00*
Oxímetro	*2*	*3.000,00*	*6.000,00*
Baño termostático	*1*	*550,00*	*550,00*
Balanza analítica 210 gr.	*2*	*1.500,00*	*3.000,00*
Incubador DBo5	*2*	*2.250,00*	*4.500,00*
Estufa 36 litros, convección natural	*1*	*1.250,00*	*1.250,00*
Cuarteadoras	*2*	*600,00*	*1.200,00*
Tamizadora y tamices	*2*	*2.000,00*	*4.000,00*
Molino cuchillas	*1*	*3.630,00*	*3.630,00*
Centrífuga	*1*	*3.000,00*	*3.000,00*
Baño de ultrasonidos	*1*	*900,00*	*900,00*
Agitador Vorlex	*2*	*400,00*	*800,00*
Nevera	*3*	*700,00*	*2.100,00*
			75.705,00

…

_____

[1] *Campo a rellenar por la Administración.*

A su vez, el Anexo XII del PCAP dedicado a los –«criterios de adjudicación objetivos sujetos a evaluación posterior»–, por lo que aquí interesa, dispone:

«*Nº Expediente nº 140444222019/03*

ANEXO XII

CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN OBJETIVOS SUJETOS A EVALUACIÓN POSTERIOR

(SOBRE TRES)

LOTE1

1. CRITERIOS DE ADJUDICACION		***FÓRMULA***	***PONDERACIÓN***
		PARA CADA LOTE	
1.	*CRITERIO:* *OFERTA ECONÓMICA* *Documentación:* *Anexo VIII MODELO DE OFERTA ECONÓMICA (lotes)*	*Las propuestas se valorarán de 0 a 90 puntos, de acuerdo con la siguiente fórmula:* *[(A-B)/(A-C)] X 70* *A: Importe licitación*	*De 0 a 90 puntos*

		B: Oferta empresa licitadora *C: Oferta más económica*	

Pues bien, a la vista de lo expuesto, se constata que el PCAP establece el sistema de determinación del precio a tanto alzado, y no por precios unitarios, y que dicho precio resulta de la suma de los bienes a suministrar (que son los que figuran en el Anexo IX del PCAP donde se describen 21 productos junto con la cantidad a entregar de los mismos y su correspondiente precio), siendo obligación del adjudicatario la de entregar la totalidad de dichos bienes en una sola entrega, de ahí que el importe de cada uno de los productos no tenga relevancia en el presente caso pues, ni siquiera en el propio pliego se contempla la posibilidad de realizar modificaciones previstas y que pudieran afectar a los precios de estos productos.

Por tanto, el precio ofertado responde, en todo caso, al criterio de ponderación, tal y como se ha configurado; y dicho precio es el que –en conjunto– debe abonarse al contratista.

Por ello, pese a que el modelo de oferta económica del Anexo VIII del PCAP contempla dos modelos –uno en el que corresponde especificar el precio total ofertado, en el que figura el número de expediente, y además, otro modelo, relativo al importe de lo que se viene a denominar «precios unitarios», en el que no consta el citado número de expediente–, lo cierto es que la indicación de estos precios era innecesaria, pues no se trata en sí de precios unitarios, sino del detalle de los bienes que componen el objeto del contrato, de manera que la exigencia de su mención de forma indebida en el citado Anexo VIII del PCAP, contribuye a provocar la existencia de errores en la confección de las ofertas, pues lo determinante realmente es el precio total, tal y como cabe deducir del tenor del PCAP, además de lo dispuesto en el artículo 102.4 de la LCSP cuando señala:

«*El precio del contrato podrá formularse tanto en términos de precios unitarios referidos a los distintos componentes de la prestación o a las unidades de la*

misma que se entreguen o ejecuten, como en términos de precios aplicables a tanto alzado a la totalidad o a parte de las prestaciones del contrato».

Así las cosas, y atendiendo únicamente al dato del importe recogido en la oferta económica de "SCHARLAB S.L." (con arreglo al modelo correspondiente a `Lotes´, en el que figuraba el número de expediente), ésta fue tenido en cuenta para aplicar el criterio de adjudicación y estando dicho importe por debajo del tipo de licitación, este Tribunal estima que la declaración de admisión de la citada mercantil fue ajustada a Derecho ya que sí cumplimentó el modelo de oferta correspondiente al precio total del suministro, que era el realmente exigible y ponderable, y que además cumplía –tal y como se viene exponiendo– el requisito de estar por debajo del presupuesto máximo de licitación, conforme al PCAP (Anexo II), y pese a no ajustarse al modelo establecido para los `precios unitarios´, al resultar su utilización improcedente, constituyendo dicha circunstancia –a lo sumo– un simple error material de carácter formal carente de trascendencia; y ello, unido a que la redacción del PCAP era ambigua y propiciaba que se cometieran errores como el que es objeto del presente recurso, conduce a concluir que se trata de una irregularidad no invalidante.

En apoyo de esta solución cabe citar el Acuerdo de este Tribunal administrativo 95/2019, de 19 de julio, en el cual, con cita en el Acuerdo 4/2011, de 14 de abril, se afirma que:

«*Un excesivo formalismo sería contrario a los principios que deben regir la contratación pública enunciados en el artículo 1 LCSP, la libertad de concurrencia y la eficiente utilización de los fondos públicos, exigen que en los procedimientos de adjudicación de los contratos deba tenderse a lograr la mayor concurrencia posible, siempre que los candidatos cumplan los requisitos establecidos.*

En ese sentido, la Mesa de contratación, con función de valoración de ofertas (artículo 295 LCSP), tiene atribuida por el artículo 22 del Real Decreto

817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público, la función de determinar los licitadores que deben de ser excluidos del procedimiento, por no acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en los pliegos, debe actuar de forma que no limite la concurrencia, evitando en la medida de lo posible, excluir a los licitadores por cuestiones formales, pero respetando a su vez los principios de igualdad de trato a los candidatos y transparencia en el procedimiento.

Sobre el concreto supuesto de las actuaciones a llevar a cabo ante una oferta económica ambigua, se ha pronunciado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en su sentencia de 10 de diciembre de 2009 (Asunto T-195/08), en el sentido de considerar que, cuando la formulación de la oferta y las circunstancias del asunto, indican que probablemente la ambigüedad puede explicarse de modo simple y disiparse fácilmente, la desestimación pura y simple de dicha oferta es contraria a las exigencias de una buena administración.

El Tribunal considera que el "principio de proporcionalidad que exige que los actos de las instituciones no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos perseguidos, entendiéndose que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa, y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos, …… obliga al órgano de contratación, cuando se enfrenta a una oferta ambigua y una solicitud de aclaraciones sobre el contenido de dicha oferta podría garantizar la seguridad jurídica del mismo modo que una desestimación inmediata de la oferta de que se trate, a pedir aclaraciones al licitador afectado en vez de optar por la desestimación pura y simple de la oferta de éste".

Por ello, este Tribunal rechaza una interpretación puramente literal y estricta de los requisitos de los pliegos de condiciones, que dé lugar a que se desestimen, por omisiones o por errores materiales manifiestos e insignificantes, ofertas económicamente ventajosas, eso sí, siempre que en aras de la seguridad

jurídica, el órgano de contratación pueda asegurarse con precisión del contenido de la oferta y, en particular, de la conformidad de ésta con los requisitos establecidos en los pliegos».

Asimismo, el principio de proporcionalidad resulta de alcance legal en la nueva LCSP, toda vez que el artículo 132 de la misma dispone que: «*Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación a los principios de transparencia y proporcionalidad*».

En consecuencia, cabe concluir que la exclusión de la oferta que pretende la recurrente constituiría un excesivo rigorismo del órgano de contratación, desfavorable y contrario, por tanto, a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores, así como el de libre concurrencia y de selección de la oferta económicamente más ventajosa, así como el ya mencionado de proporcionalidad, consagrados en los artículos 1 y 132 de la LCSP, teniendo en cuenta que con la admisión a la licitación de la mercantil “SCHARLAB, S.L.” no se ha vulnerado el principio de igualdad, pues en ningún caso podría obtener ventaja del error en el que incurrió, frente al resto de licitadores ni de estos frente a aquella. Y ello, porque una cosa es la exigencia del cumplimiento de las formas como medio para garantizar la igualdad y equilibrio entre las partes, y otra, imponer un criterio formalista que redunde en una erosión de la libertad de concurrencia, siendo por ello que en el procedimiento de licitación debe regir un principio antiformalista para lograr la mayor concurrencia posible, y así lo viene señalando este Tribunal administrativo, por todos, en el ya citado Acuerdo 95/2019, de 19 de julio.

QUINTO.- En cuanto a la suspensión de procedimiento solicitada por la recurrente, este Tribunal administrativo, a la vista de las actuaciones obrantes

en el actuado así como de los intereses concurrentes en el presente supuesto, ha considerado que no procedía adoptar tal medida cautelar.

En virtud de cuanto precede, y al amparo de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP así como en los artículos 2, 17 y siguientes de la LMMCSPA, previa deliberación, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, por unanimidad de sus miembros, adopta el siguiente

III. ACUERDO

PRIMERO.- Desestimar el recurso especial, presentado por don F.M.M., en nombre y representación de "JAVIER SOLANAS LABORARAGON, S.L.", frente al acuerdo de la Mesa de contratación de admisión de la empresa "SCHARLAB S.L." adoptado en el procedimiento de licitación denominado «Suministro de pequeño instrumental para el laboratorio de HCH y COP de Pirenarium y de equipos de medición de partículas en espacios afectados por HCH, Sabiñánigo, Huesca», promovido por el Departamento de Desarrollo Rural y Sostenibilidad del Gobierno de Aragón.

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 sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP.

TERCERO.- Notificar el presente acuerdo a todos los interesados en este procedimiento y ordenar su inserción en la sede electrónica del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón.

Este Acuerdo es definitivo en vía administrativa y ejecutivo en sus propios términos en virtud del artículo 59 de la LCSP, y contra el mismo sólo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Aragón, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.