



Recurso nº 1353/2024

Resolución nº 1503/2024

Sección 1ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 21 de noviembre de 2024.

VISTA la reclamación en materia de contratación interpuesta por D. F.J.O.V., en representación de DIGITAL SOFTWARE & SOLUTIONS, S.L., contra la Resolución, de 16 de septiembre de 2024, del presidente y consejero delegado por la que se adjudica el contrato de *“servicio de mantenimiento y operación del SATE y renovación de los sistemas informáticos y de control del SATE. Aeropuerto de Málaga-Costa del Sol”*, expediente número DSA-165/2024, licitado por AENA, S.M.E., S.A., en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El 29 de mayo de 2024, a las 12:07 horas, rectificado el 3 de junio a las 12:46 horas, en el Perfil del Contratante alojado en la Plataforma de Contratación del Sector público (PLACSP), y el 31 de mayo en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE), se publica el anuncio del contrato de servicio de mantenimiento y operación del SATE y renovación de los sistemas informáticos y de control del SATE. Aeropuerto de Málaga-Costa del Sol, expediente número DSA-165/202, licitado por AENA, S.M.E., S.A.

El contrato, está calificado como servicios, nomenclatura CPV 63112100, servicios de manipulación de equipajes de pasajeros, siendo su valor estimado de 16.707.000 euros, IVA excluido, estando sujeto a legislación armonizada, y licitándose por procedimiento abierto, tramitación ordinaria y presentación de la oferta electrónica.

El contrato se regula por el Libro Primero del Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados



sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales (en adelante, RDL 3/2020).

En el cuadro de características del Pliego de Cláusulas Particulares (PCP), que es un pliego modelo tipo, en lo que a la reclamación importa se establece.

“13. CLASIFICACIÓN/SOLVENCIA TÉCNICA O PROFESIONAL

Los operadores económicos deberán acreditar la solvencia técnica por los siguientes medios:

(...) d) Certificación Wonderware Orchestra de la Empresa Ofertante. Certificación de producto Wonderware (CADP) en los productos Wonderware InTouch, Historian and ActiveFactory, System Platform y Application Server.

El Órgano de Contratación requerirá al potencial adjudicatario que aporte la documentación acreditativa del cumplimiento de las condiciones de solvencia establecidas para ser adjudicatario del contrato.

(...) 9. PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN

Procedimiento abierto varios criterios.

La oferta se presentará en el modelo de proposición económica del Anexo II de este Pliego, y consistirá en un porcentaje de baja (B1), que se aplicará al importe total del Bloque I “Servicio para el mantenimiento y operación del sistema de transporte de equipajes”, y un porcentaje de baja (B2), que se aplicará al importe total del Bloque II “Renovación de los sistemas informáticos y de control del sistema de tratamiento de equipajes”, según el apartado 18 y Anexo II “Presupuesto” del Pliego de prescripciones técnicas.

La oferta económica del expediente se calculará de la siguiente manera:

(...) El importe de adjudicación deberá entenderse como máximo, aceptándose que, si por cualquier motivo el importe de los trabajos realmente ejecutados no alcanza dicha cifra, no habrá lugar a ninguna reclamación contra Aena por el importe no ejecutado.



En el caso de discrepancia, en la oferta económica del licitador, entre el importe en letra y número, y/o no sea un error material o aritmético y sea fácilmente subsanable o deducible de la documentación aportada, prevalecerá el importe señalado en letra.

Podrán quedar excluidas y no tomarse en consideración, aquellas ofertas que hagan una proposición económica en presunción de anormalidad, calculada de acuerdo a la siguiente metodología.

(...) 15. CRITERIOS DE EXCLUSIÓN DE LICITADORES

La documentación requerida deberá ser incluida en el fichero de documentación técnica (DT).

La NO INCLUSIÓN de ALGUNO de estos documentos será motivo de exclusión:

(...) 5. Compromiso emitido entre la Empresa Licitadora de disponer de Certificación Wonderware Archestra. Certificación de producto Wonderware (CADP) en los productos Wonderware InTouch, Historian and ActiveFactory, System Platform y Application Server”.

Segundo. Llegado el término de presentación de ofertas, el 27 de junio de 2024, se han presentado DIGITAL SOFTWARE & SOLUTIONS, S.L. en compromiso de UTE con VANDERLANDE INDUSTRIES ESPAÑA, S.A.U. y COFELY ESPAÑA S.A.

Por lo que resulta del informe del ente contratante al recurso, se procede a la apertura del sobre o archivo electrónico correspondiente a la documentación acreditativa de la capacidad y solvencia, que se fundamenta en una declaración responsable, siendo admitidos los dos licitadores.

Posteriormente, se abre el sobre o archivo electrónico correspondiente a la oferta en los criterios dependientes de juicio de valor. Se requiere a COFELY ESPAÑA S. A. para que subsane la documentación relativa a los criterios de exclusión de los licitadores, que debía ser incluida en el fichero de documentación técnica (DT). En concreto, se solicita:

“Estando en curso la evaluación del Expediente DSA 165/2024 SERVICIO DE MANTENIMIENTO Y OPERACIÓN DEL SATE Y RENOVACIÓN DE LOS SISTEMAS



INFORMÁTICOS Y DE CONTROL DEL SATE. AEROP MÁLAGA-COSTA SOL, y para poder continuar con la misma, se solicitan las siguientes aclaraciones, según se indica en el apartado 15 del Cuadro de Características del PCP (Criterios de Exclusión):

Se ha hecho entrega de un certificado Wonderware nivel Expert Partner Program emitido a nombre de ENGIE ESPAÑA (COFELY). Sin embargo, no se localiza el compromiso requerido en el punto 5 del apartado referido.

Se solicita el envío de un compromiso suscrito por responsable de la empresa, en el que haga constar que dispone de Certificación Wonderware Orchestra. Certificación de producto Wonderware (CADP) en los productos Wonderware InTouch, Historian and ActiveFactory, System Platform y Application Server”.

En informe técnico de fecha 8 de julio de 2024 se indica respecto de COFELY y en relación con el criterio de exclusión 15.5 del CC del PCP que CUMPLE, señalando “Presenta certificado emitido a nombre de ENGIE ESPAÑA (COFELY) por AVEVA (propietaria de Wonderware), pero no queda especificado si cumple con los requisitos exigidos en los pliegos. Tras solicitar aclaraciones, se recibe compromiso suscrito por representantes de la empresa en los términos correctos”.

Ambos licitadores superan el umbral mínimo de 70 puntos en los criterios de evaluación técnica, obteniendo la siguiente puntuación: DIGITAL SOFTWARE & SOLUTIONS, S.L. y VANDERLANDE INDUSTRIES ESPAÑA, S.A.U. con 83,38 puntos y COFELY ESPAÑA S. A. con 80,15 puntos.

Seguidamente se procede a la apertura del sobre o archivo electrónico relativo a las ofertas en los criterios evaluables mediante fórmula, siendo la oferta de COFELY ESPAÑA S.A.U. de 9.908.836,01 euros, y la de DIGITAL SOFTWARE & SOLUTIONS, S.L. y VANDERLANDE INDUSTRIES ESPAÑA, S.A.U. de 9.997.377 euros.

Al ser la oferta más económica, se requiere a COFELY ESPAÑA, S.A., potencial adjudicatario, para que presente, entre otros, los documentos justificativos de su solvencia técnica.



En informe de 30 de julio, firmado por el Técnico de la División de Evaluación Técnica de Ofertas, relativo a *“análisis de la DOCUMENTACIÓN ACREDITATIVA DE LA SOLVENCIA TÉCNICA de la oferta presentada por la empresa potencialmente adjudicataria para la Contratación”* señala lo siguiente:

“1) COFELY ESPAÑA SA

DOCUMENTACIÓN PRESENTADA

CUMPLIMIENTO

D. CERTIFICACIÓN WONDERWARE ARCHESTRA DE LA EMPRESA OFERTANTE SI

OBSERVACIONES:

Presenta certificados tanto a nivel empresarial como a nivel personal, cubriendo las certificaciones requeridas: Expert Partner Program Elite (equivalente a Archestra), Wonderware InTouch, Historian and ActiveFactory, System Platform y Application Server.

4.- CONCLUSIONES

Analizada la documentación aportada por la empresa potencialmente adjudicataria del expediente DSA 165/2024 SERVICIO DE MANTENIMIENTO Y OPERACIÓN DEL SATE Y RENOVACIÓN DE LOS SISTEMAS INFORMÁTICOS Y DE CONTROL DEL SATE. AEROP MÁLAGA-COSTA SOL se concluye que:

1 COFELY ESPAÑA SA SI ACREDITA LA SOLVENCIA TÉCNICA”.

El 16 de septiembre de 2024 se adjudica el contrato, y se notifica individualmente a DIGITAL SOFTWARE & SOLUTIONS, S.L. y VANDERLANDE INDUSTRIES ESPAÑA, S.A.U. el 18 de septiembre. La notificación contiene pie de recurso ante este Tribunal por remisión al apartado 5 del CC del PCP. El 19 de septiembre a las 8:41 horas se publica la adjudicación en la PLACSP.



El 20 de septiembre, DIGITAL SOFTWARE & SOLUTIONS, S.L., al objeto de comprobar el cumplimiento por el adjudicatario de los requisitos de solvencia técnica, solicita acceso al expediente, acceso que se produce el 1 de octubre.

El citado día 1 de octubre, se formula por aquella licitadora escrito de alegaciones en el que solicita la revisión del informe de solvencia técnica del adjudicatario y la revocación de la adjudicación, por estimar que no ha acreditado disponer de la certificación Wonderware Orchestra de la Empresa Ofertante. Certificación de producto Wonderware (CAPD) en los productos Wonderware InTouch, Historian and Active Factory, System Pralform y Application Server.

El ente contratante responde el 4 de octubre, indicando lo siguiente.

“Respecto a las alegaciones recibidas, se indica que:

1.- Como parte de la documentación técnica a evaluar (criterio de exclusión), la empresa COFELY S.A.U. presenta certificación emitida por Becolve Digital en la que acredita disponer de Expert Partner Program Professional en lugar de certificación Wonderware Orchestra.

Por este motivo, durante la fase de evaluación técnica se solicitaron aclaraciones a la empresa, recibándose una declaración suscrita por representantes de la misma en la que hacen constar que disponen de la certificación Wonderware Orchestra, tal y como se requiere.

2.- En la documentación aportada por el potencial adjudicatario para acreditar la solvencia técnica exigida, COFELY S.A.U. presenta un compromiso de colaboración por parte de AMPER SISTEMAS, S.A.U., en el que hace constar que llevará a cabo el suministro de materiales y/o realización de los trabajos objeto de su especialidad (WONDERWARE) en los términos y condiciones acordadas entre ambas partes.

Esta carta de compromiso de colaboración se acompaña de un certificado AVEVA Expert Partner Program Elite de la empresa AMPER SISTEMAS, S.A.U., efectivo entre las fechas 01/07/2023 y 30/06/2024. Hay que indicar que la fecha límite de presentación de ofertas



de este expediente fue el 27/06/2024, por lo que el certificado se considera válido, ya que las características del licitador (capacidad y solvencia) deben preexistir en dicha fecha.

Tal y como indica el reclamante en el documento aportado como Anexo 1, la entidad certificadora Becolve Digital confirma que el término Certified Archestra System Integrator hace referencia a la misma categoría que el nivel Expert Partner ELITE.

3.- La certificación AVEVA Expert Partner Program Elite de la empresa CGI ISMC ESPAÑA que se presenta como documentación de solvencia técnica no se ha tenido en cuenta durante el proceso de evaluación de la solvencia técnica.

Por tanto, la unidad evaluadora se ratifica en el informe de evaluación de la solvencia técnica emitido cuyo resultado es la acreditación de la solvencia técnica exigida por parte del potencial adjudicatario COFELY S.A.U.”.

Tercero. El 8 de octubre de 2024, a las 17:49 horas, DIGITAL SOFTWARE & SOLUTIONS, S.L. presenta en el Registro Electrónico General de la Administración General del Estado lo que la recurrente denomina recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación.

El recurso tiene el siguiente *petitum*, en el que solicita “se proceda a:

“A) La anulación de las actuaciones para la consideración de COFELY SAU como adjudicataria del procedimiento licitatorio DSA 165/2024, y su exclusión como oferente, conforme a los razonamientos argumentados sobre inadecuación a los pliegos de su oferta por falta de acreditación de la solvencia técnica.

B) A la retroacción del procedimiento al momento de valoración de las ofertas tras la exclusión de COPFELY SAU y la declaración como adjudicatario de la mejor del resto de las ofertas”.

Cuarto. En la tramitación de la reclamación, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por el RDL 3/2020, 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), y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Quinto. El ente contratante remite el expediente y su informe a este Tribunal, el 14 de octubre.

Sexto. El 14 de octubre, la Secretaría del Tribunal da traslado del escrito de recurso interpuesto a los licitadores que han presentado ofertas, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular las alegaciones que estimen conveniente, habiendo hecho uso de su derecho COFELY ESPAÑA S.A. mediante escrito de alegaciones acompañado de documentos el 18 de octubre de 2024, a las 13:16 horas, y VANDERLANDE INDUSTRIES ESPAÑA, S.A.U., mediante escrito de alegaciones presentado el 21/10/2024 20:23.

Séptimo. El 16 de octubre, la secretaria general del Tribunal, por delegación de este, acuerda mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El escrito presentado, aunque el recurrente lo denomina recurso especial en materia de contratación, es en realidad una reclamación en materia de contratación prevista en el RDL 3/2020.

Este Tribunal, sin perjuicio de apreciar la concurrencia de los demás requisitos de procedibilidad, es competente para resolver el recurso de conformidad con lo dispuesto en los artículos 5.1, 12, y 120 del RDL 3/2020, y 47 de la LCSP.

Segundo. En aplicación del artículo 48 de la LCSP, al que se remite el artículo 121 del RDL 3/2020, ha de analizarse si la empresa recurrente ostenta legitimación activa para la interposición del recurso.

Establece dicho precepto que *“podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica 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”*.

Reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo manifiesta que el interés legítimo abarca todo interés material o moral que pueda resultar beneficiado con la estimación de la pretensión ejercitada, siempre que no se reduzca a un simple interés por la pura legalidad, en cuanto presupone que la resolución a dictar puede repercutir, directa o indirectamente, de un modo efectivo y acreditado, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien recurre o litiga.

En este caso, la reclamante ha sido licitadora, en unión con otra, y en caso de estimarse sus pretensiones podrían resultar adjudicatarias, por lo que cabe reconocerle legitimación de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP y el 24.2 del RPERMC. Además, la otra licitadora en compromiso de constitución de Unión Temporal se ha adherido a la reclamación en su escrito de alegaciones.

Tercero. El acto recurrido es la adjudicación de un contrato de servicios, de valor estimado superior a 443.000 euros.

Es recurrible el contrato y el acto contra el que se dirige la impugnación, en virtud de los artículos 1.1.b) y 119.1 y 2.c) del RDL 3/2020.

Cuarto. La adjudicación fue notificada a la recurrente el 18 de septiembre de 2024, publicándose en el Perfil del contratante integrado en la PLACSP el 19 de septiembre, y la reclamación se presentó el 8 de octubre en el Registro Electrónico General de la Administración General del Estado.

Conforme a los artículos 121.1 del RDL 3/2020, 50.1.d), 51 y disposición adicional decimoquinta de la LCSP, y computado el plazo de interposición conforme a los artículos 30 y 31 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), debe reputarse interpuesta la reclamación en tiempo y forma.



Quinto. Los argumentos de la reclamante en su recurso son los siguientes.

En primer lugar, aduce falta de motivación tanto en la notificación de la adjudicación, como en el “informe de evaluación de la solvencia técnica”.

En segundo lugar, afirma la falta de acreditación de la solvencia técnica exigida por el PCP.

Así el apartado 13 del CC del PCP exige la Certificación Wonderware Orchestra de la Empresa Ofertante. La adjudicataria presenta la siguiente documentación:

-Certificación emitida a su nombre por Becolve Digital AVEVA de tener el nivel PROFESSIONAL en el Expert Partner Program. Esta certificación aportada no cumple con los requisitos establecidos en el PCP, dado que el nivel PROFESSIONAL es inferior al nivel ELITE exigido.

-Certificación emitida a nombre de AMPER SISTEMAS, S.A.U. de tener el nivel ELITE requerido, con fecha de validez hasta el 30 de junio de 2024, acompañado de compromiso de AMPER SISTEMAS, S.A.U. de que le cede los recursos de dicho certificado durante la duración del contrato. Tampoco se han cumplido los requisitos establecidos en el PCP pues el certificado aportado caducó el 30 de junio de 2024, por lo que en el momento de la valoración de la solvencia técnica no se acreditó el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el PCP.

-Certificación emitida a nombre de CGI ISMC ESPAÑA de tener el nivel ELITE requerido con fecha de validez, hasta el 31 diciembre de 2024. Aunque esta certificación es válida en cuanto al nivel, ELITE y su fecha de caducidad, no consta en el expediente que COFELY, S.A.U. haya aportado el compromiso firmado por parte de CGI ISMC ESPAÑA de que le van a ser cedidos durante toda la duración del expediente los medios necesarios para el cumplimiento de la solvencia técnica.

En tercer lugar, aduce falta de seguridad jurídica e indefensión porque no se les ha permitido obtener o realizar copias del expediente, así como defectos en el pie de recurso de la notificación. Indica también que se le notificó un viernes por la tarde lo que hace más

que sospechoso el deseo de la mercantil recurrente de proseguir sin tener en cuenta nuestras alegaciones.

Por último, señala el carácter no vinculante del informe técnico para el órgano de contratación, que la decisión sobre si la oferta puede cumplirse o no corresponde al órgano de contratación sopesando las alegaciones formuladas por la empresa licitadora y los informes emitidos por los servicios técnicos, no teniendo aquellos efectos vinculantes para el órgano de contratación, que debe sopesar adecuadamente ambos y adoptar su decisión en base a ellos. Concluye, después de citar diversas resoluciones de este Tribunal que *“ello supone que la mesa de contratación puede, como es obvio, considerar temeraria parte esencial de la oferta, pero este no es un acto libre, sino que debe motivarse, tal y como preceptúa la LPCAP. Si, por el contrario, a la vista de la documentación examinada y admitida, la Mesa de contratación estima que la oferta guarda concordancia con dicha documentación y no se encuentra en ninguna de las otras circunstancias del artículo 20.6 del RGCPM, podría admitirse la oferta, entendiendo que el importe ofertado lo es para cada uno de los cuatro lotes, como parece desprenderse del resto de la documentación, teniendo en cuenta el desglose efectuado en la justificación de precios que incluye la proposición”* (sic.)

De contrario aduce la entidad contratante lo siguiente.

En cuanto a la falta de motivación, que la reclamación no es clara al identificar hacia qué acto se dirige la crítica de la supuesta falta de motivación. Si bien la lógica llevaría a pensar que lo hace respecto del acto de adjudicación impugnado, la impugnación entremezcla argumentos contra dicha resolución, el informe técnico de valoración de las ofertas y a la respuesta que dio el ente contratante a una comunicación previa de la recurrente.

Los pliegos adoptan la configuración habitual de la entidad contratante para la determinación de los criterios de adjudicación que consiste en una primera valoración técnica, donde se valoran criterios sujetos a juicios de valor junto con otros no sujetos a juicios de valor, y después, entre los licitadores que alcanzan o superan el umbral mínimo, la selección del adjudicatario depende exclusivamente del valor de sus ofertas económicas.

Afirma que la motivación de la adjudicación es suficiente pues comunica quién ha resultado adjudicatario, cuánto ha ofertado y el motivo, único posible, por el que la reclamante no era la adjudicataria, por ser su oferta económicamente menos ventajosa.

El acto era reglado, pues una vez alcanzado por ambos licitadores el umbral mínimo de puntuación técnica únicamente cabía adjudicar el contrato al licitador con la oferta más baja, lo que se hizo y se comunicó a la reclamante.

La alegante que acudió en compromiso de UTE con la reclamante se limita a adherirse a los argumentos de la impugnación.

En cuanto la motivación del informe de solvencia técnica es un acto reglado, en el que los técnicos únicamente deben dejar constancia sobre si consideran que el licitador, posterior adjudicatario, cumplió con su obligación de aportar la documentación requerida en pliegos.

En ese informe se concluye que la documentación presentada cumple la solvencia técnica exigida, lo que es por ello motivación suficiente.

También valora, en la medida en que lo hace el recurso, la motivación de la comunicación de 8 de octubre que AENA remite a la reclamante, dando respuesta a su escrito de 1 de octubre. Señala que no es un acto administrativo (sic.) pues no contiene ninguna decisión ni fuerza dispositiva y se produce para dar respuesta a determinadas inquietudes del licitador, no quedando por ello sujeta al requisito de motivación, sin perjuicio de lo cual se da una respuesta adecuada a las cuestiones planteadas.

En cuanto a la validez de las certificaciones presentadas para acreditar la solvencia, la adjudicataria presentó junto con su oferta una certificación de nivel Élite a nombre de AMPER SISTEMAS, S.A.U., junto con el compromiso de *“llevar a cabo el suministro de materiales y/o realización de los trabajos objeto de su especialidad (WONDERWARE), en los términos y condiciones que acuerden ambas partes por escrito”*, lo que no niega la reclamante, si bien esta censura que la fecha de validez del certificado de AMPER SISTEMAS, S.A.U. únicamente alcanzaba hasta el 30 de junio de 2024.



La fecha de presentación de las ofertas vencía el 27 de junio de 2024, por lo que, como reconoce la reclamante, cuando se presentó la oferta el certificado estaba en vigor. Las empresas certificadoras no admiten que existan dos mismos certificados a favor de una misma entidad vigentes en el tiempo, por lo que la certificación Wonderware Orchestra se renueva de forma anual y solo procede su renovación una vez que la vigente expira.

Esto explica que la adjudicataria no pudiera presentar un certificado con una vigencia más prolongada con ocasión de la presentación de su oferta.

La reclamación censura que, a la fecha de la adjudicación, el adjudicatario no tenía un certificado en vigor, por lo que debió ser excluido.

AENA señala que ha requerido a la adjudicataria, antes de proceder a la firma del contrato, a que aportase la certificación vigente, lo que ha hecho, como se acredita por documento que se acompaña a su informe al recurso. La certificación tiene vigencia a partir del 1 de julio de 2024, es decir, enlaza, sin solución de continuidad, con el periodo de vigencia de la anterior.

Cualquier posible reproche gira en torno a cómo se acreditó por la potencial adjudicataria que cumplía con la certificación, pero no a si disponía efectivamente de dicha certificación, extremo que ha quedado acreditado sin lugar a duda con su presentación.

Por último, rechaza la existencia de falta de seguridad jurídica e indefensión.

Señala que es reiterada la jurisprudencia que sienta que, para que pueda hablarse de indefensión, es preciso que esta indefensión sea material y efectiva, impidiendo al sujeto formular adecuadamente su defensa, y al permitirle acceder al expediente para su examen y contestar a su escrito ha tenido elementos suficientes para articular su impugnación.

Añade que el hecho de que falte el pie de recurso en una resolución no es ninguna vulneración de artículo 24 de la CE, sino una omisión que tiene como principal consecuencia que el recurrente pueda invocar la doctrina sobre las notificaciones defectuosas y, con ello, sostener que no corre el plazo para formular el recurso.

En cuanto a que la notificación se produjese un viernes por la tarde, en horario laborable, como prueba de una supuesta conducta sospechosa por parte de AENA, indica que se trata de una afirmación algo sorprendente.

En cuanto al carácter no vinculante del informe técnico en relación con una posible declaración de la oferta de la adjudicataria en temeridad, señala que la reclamante bien está confundiendo los informes de valoración de la solvencia con las propuestas de exclusión o adjudicación que hace la mesa de contratación a la vista de una oferta anormalmente baja, bien este pretendiendo la aplicación del razonamiento que invoca para sostener que, si en el caso de las bajas temerarias el órgano de contratación puede desvincularse del criterio de la mesa, también podría hacerlo cuando la mesa propone un adjudicatario.

Los argumentos de la adjudicataria en sus alegaciones son los siguientes.

Sostiene la correcta motivación del acuerdo de adjudicación, que se encuentra perfectamente motivado cuando se señala que *“la adjudicación ha recaído sobre la más económica de las ofertas que cumplen con todos los requisitos exigidos”*, se remite, además, al informe de evaluación técnica correspondiente para la motivación, tratándose de una motivación *in aliunde* admitida en la práctica administrativa.

Añade que el acto de adjudicación no tiene que contener motivación alguna sobre la admisión de los licitadores. AENA, como cualquier entidad contratante, debe comprobar que las ofertas se ajustan a los pliegos y requerir las aclaraciones a que haya lugar, pero este examen es previo a la adjudicación del contrato de que se trate y, por tanto, la simple admisión de una oferta no debe formar parte de la motivación de la adjudicación, pues solo en el caso contrario, la exclusión de un licitador, si requiere de una motivación concreta para permitirle conocer las razones de su exclusión.

En relación con el escrito de la recurrente y la contestación de AENA, señala que ninguna exigencia ya no de motivación, sino de respuesta, le era exigible a AENA, pues notificada la adjudicación lo que correspondía era su impugnación, además la reclamante accedió al expediente y conoció la motivación tanto del acto de adjudicación, como de la admisión de

su oferta adjudicataria y la acreditación de su solvencia técnica, pues así le fueron explicadas por AENA en la comunicación de 4 de octubre.

Remarca que reunía los requisitos de solvencia técnica exigidos en los pliegos en el momento de presentar su oferta y los ha mantenido durante todo el proceso de licitación, como consta acreditado en el expediente. Así presentó, junto con su oferta la correspondiente declaración responsable ajustada al formulario del documento europeo único de contratación (DEUC) sobre el cumplimiento de los requisitos de solvencia económica, financiera y técnica exigidos en el PCP, que así mismo declaró que recurriría a las capacidades de otras entidades y, a requerimiento de AENA, aportó el certificado Expert Partner Program Elite (Archestra Certified System Integrator) de la empresa AMPER SISTEMAS, S.AU. ("AMPER"), junto con el compromiso de esta.

Señala que la recurrente no discute la validez de este certificado ni del compromiso de AMPER como medios idóneos para acreditar la solvencia técnica exigida en el PCP, sino que fundamenta su impugnación en que el certificado aportado caducaba el 30 de junio de 2024. Indica que el certificado aportado en primer término era el vigente al momento de presentación de ofertas, el 27 de junio de 2024, si bien tiene un certificado referido al periodo de validez del 1 de julio de 2024 al 30 de junio de 2025, que abarca el periodo inmediatamente posterior y sin interrupción con el primero, que obra en poder de AENA y que se une al escrito de alegaciones.

La adjudicataria señala que resulta fuera de toda duda el mantenimiento por su parte de la solvencia técnica exigida en los pliegos sin interrupción desde la presentación de la oferta, pasando por el proceso de licitación y hasta la futura formalización del contrato.

Para alejar cualquier sombra de duda sobre el mantenimiento de la solvencia técnica durante todo el proceso, aporta con las alegaciones Certificación de Becolve Digital que, en relación con el certificado Expert Partner Elite de AMPER, que indica: *"A través de este escrito, me gustaría aclarar y confirmar que el Grupo Amper (Amper Sistemas SAU) dispone del certificado Expert Partner ELITE (que hace referencia a la misma categoría que Certified Archestra System Integrator) de forma ininterrumpida desde al menos el 01.07.2023 hasta el 31.06.2025"*.

Señala también que, en el supuesto, inexistente, de que se albergara alguna duda sobre la vigencia del certificado, se trataría de un extremo perfectamente subsanable en cualquier momento del procedimiento de licitación, a requerimiento del ente contratante y que, a mayor abundamiento, el listado de empresas certificadas es plenamente accesible a través de la página web de Becolve Digital.

Por último, indica que no se ha producido indefensión pues la reclamante ha accedido al expediente y ha formulado recurso en tiempo y forma.

Sexto. Examinaremos los argumentos de la reclamante comenzando por la hipotética falta de motivación.

Si bien, como certeramente señala el ente contratante, el argumento es confuso pues parece dirigirse no sólo al acto de adjudicación y su notificación, sino también al examen técnico de la acreditación de la solvencia, e incluso a la contestación del ente contratante al escrito presentado por la reclamante antes de formular su impugnación, por lo que nos centraremos en la motivación de la adjudicación y de su notificación, sin perjuicio de hacer referencia, al final, a las otras dos actuaciones a las que se refiere la reclamación.

El artículo 72.1 del RDL 3/2020 dispone:

“1. La entidad contratante, a la vista de la valoración de las ofertas y en función de los criterios de adjudicación empleados, comunicará motivadamente la adjudicación del contrato al licitador que hubiere formulado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66.

Asimismo, la citada entidad comunicará también de forma motivada a los restantes operadores económicos el resultado de la adjudicación acordada.

(...) 3. Las comunicaciones a que se refiere el apartado primero se realizarán por medios electrónicos de conformidad con lo dispuesto en el artículo 61, teniendo que ser realizadas en tiempo y forma, y deberán contener la información necesaria que permita a los interesados en el procedimiento de adjudicación interponer reclamación en materia de



contratación suficientemente fundada contra la decisión de adjudicación, y entre ella en todo caso deberá figurar la siguiente:

a) En relación con los candidatos descartados, la exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura.

b) Con respecto a los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación, los motivos por los que no se haya admitido su oferta, incluidos, en los casos contemplados en el artículo 45, apartados 6 y 7, los motivos de la decisión de no equivalencia o de la decisión de que las obras, los suministros o los servicios no se ajustan a los requisitos de rendimiento o a las exigencias funcionales; y un desglose de las valoraciones asignadas a los distintos licitadores, incluyendo al adjudicatario.

c) En todo caso, el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de este con preferencia respecto de las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas, y, en su caso, el desarrollo de las negociaciones o el diálogo con los licitadores.

En la notificación se indicará el plazo en que debe procederse a la formalización del contrato conforme al artículo 73.2 del presente real decreto-ley.

Será de aplicación a la adjudicación la excepción de confidencialidad contenida en el artículo 28, así como lo dispuesto en el artículo 64.4”.

Dicho precepto reproduce sustancialmente el artículo 151.1 y 2 de la LCSP.

La doctrina de este Tribunal sobre la exigencia de una mínima motivación del acto de adjudicación es reiterada (por todas, la Resolución número 775/2023, de 15 de junio).

La adjudicación ha de estar motivada de forma adecuada, pues de lo contrario se estaría privando al licitador notificado de los elementos necesarios para configurar un recurso o reclamación eficaz y útil, produciéndole por ello indefensión.

Para estimar que la adjudicación se halla adecuadamente motivada, esta al menos ha de contener la información suficiente que permita al licitador conocer las razones determinantes de la adjudicación del contrato a otra empresa, a fin de que pueda contradecirlas mediante la interposición del correspondiente recurso o reclamación adecuadamente fundado, pues de lo contrario se le estaría privando de los elementos necesarios para configurar una reclamación eficaz y útil, generándole una indefensión y provocando reclamaciones indebidas.

Así, el Tribunal Supremo no exige que la motivación sea pormenorizada y exhaustiva a todos los aspectos de las alegaciones de la parte y menos aún una determinada extensión del razonamiento, siendo suficiente con que se dé conocimiento de las razones en que se funda el pronunciamiento en la medida necesaria para que la parte pueda ejercitar con garantía los medios de impugnación que estime convenientes sin indefensión (por todas STS de 27 de diciembre 2009).

También hemos señalado la validez de la motivación *in aliunde* o por remisión a documentación obrante en el expediente y accesible a los interesados, sobre la base de la jurisprudencia del Tribunal Supremo (entre otras STS de 11 de febrero de 2011), tanto si esos informes se acompañan a la notificación como si tales informes constan en el expediente administrativo y el destinatario ha tenido cumplido acceso al mismo, la motivación mediante esta técnica *in aliunde* satisface las exigencias de la motivación, pues permite el conocimiento por el receptor del acto de la justificación de lo decidido por la Administración.

Asimismo, hemos señalado que, cuando el licitador ha tenido acceso al expediente de contratación y, en particular, a los documentos en que obran las razones de la valoración, no es posible presumir la inexistencia de dicho conocimiento ni por tanto estimar que se ha producido indefensión, de modo que la insuficiencia de motivación de una resolución puede quedar subsanada por cualquier informe que conste en el expediente y al que tenga acceso el recurrente ya que lo principal de la exigencia de la motivación en los acuerdos de exclusión y adjudicación, señalados en el 151.1 y 2 de la LCSP y 72.1 del RDL 3/2020, es que los licitadores puedan ejercer su derecho a la tutela judicial efectiva e impugnar con conocimiento de causa una resolución en materia contractual que les perjudica, sin que en

ningún caso por desconocimiento de los motivos que justifican aquella, pueda provocársele indefensión.

En el presente caso la resolución de adjudicación se limita a fijar el adjudicatario, y las condiciones de adjudicación, precio y duración.

En cuanto a la notificación después de especificar el adjudicatario y las condiciones de adjudicación señala: *“asimismo, indicarles que el motivo de que no haya sido seleccionada esa empresa radica en que la adjudicación ha recaído sobre la más económica de las ofertas que cumplen con todos los requisitos exigidos. Por último, les informamos que, a partir del recibo de la presente, ponemos a su disposición el informe de evaluación técnica correspondiente a su oferta, por si considerase oportuno su consulta como complemento informativo a lo que se facilita en la presente carta”*.

Así, la notificación a la recurrente proporciona como única motivación, que la adjudicación se ha hecho a la oferta más económica de entre las que cumplen con los requisitos exigidos.

Difícilmente puede sostenerse que dicha motivación sea suficiente, aunque la adjudicación deba hacerse a la empresa que ha formulado una oferta más económica de acuerdo con el pliego, limitarse a afirmar que la adjudicación se ha hecho a dicha oferta, sin informar de la puntuación técnica obtenida por los licitadores y de los importes de las ofertas económicas que determinan la adjudicación es del todo insuficiente. Por ello debe decirse que ni la adjudicación ni la notificación cumplen conjuntamente el requisito de contener la información bastante para formular impugnación con posibilidades de éxito.

Es cierto que la notificación hace expresa referencia a la puesta a disposición del licitador del informe de evaluación técnica correspondiente a la oferta de la reclamante, *“por si considerase oportuno su consulta como complemento informativo”*, pero no supone, por sí misma, una motivación *in aliunde*, pues, de un lado, excluye del conocimiento del informe técnico la evaluación de la oferta de la otra licitadora, la adjudicataria, y de otro, no acompaña el informe técnico de la oferta de la recurrente, sino que hace recaer sobre el licitador la carga de solicitarlo.

Resulta así que la adjudicación y la notificación no cumplen con los requisitos mínimos de motivación, para permitir impugnar el acto con posibilidades de éxito, lo que constituye indefensión.

Esto, no obstante, lo relevante a los efectos de la estimación de la alegación de falta de motivación no es la existencia de indefensión cuando aquella es simplemente formal, sino que se haya producido una indefensión material y efectiva, es decir, que por esa deficiente motivación se haya privado a la recurrente de su derecho a la tutela judicial efectiva, mediante la impugnación con conocimiento de causa de la adjudicación.

Tal indefensión material no se ha producido, pues el vicio de falta de motivación suficiente de la adjudicación y la notificación se ha sanado al tener la reclamante pleno acceso al expediente -siendo intrascendente a estos efectos que se le haya impedido o no hacer copias-, pudiendo conocer a través de los documentos en él incorporados la motivación de la adjudicación y pudiendo por ello formular, como así lo ha hecho, un primer escrito de alegaciones al ente contratante, al que este respondió, dando con ello información adicional para fundar su impugnación, y en segundo lugar, interponer la reclamación que nos ocupa.

Debemos pues rechazar la primera alegación en cuanto al acto de adjudicación y la notificación, y lo mismo hemos de decir respecto de la motivación del acto de estimación de que la certificación presentada por el adjudicatario era suficiente para acreditar la solvencia requerida por el pliego.

En primer lugar, como bien dice el ente contratante en su informe, porque no es exigible motivación cuando se aprecia la existencia del cumplimiento de los requisitos de solvencia sino, antes bien, cuando se rechazan, y en segundo lugar porque los argumentos que se incorporan en el denominado informe de solvencia son precisos en la razón por la que se admite, como se advierte una vez más en la reclamación presentada que evidencia, por sí misma, que la recurrente ha podido formular impugnación sobre estos extremos sin producirse indefensión alguna.

En fin, la contestación por el ente contratante al escrito de alegaciones, que no forma parte del procedimiento de licitación propiamente dicho, puede compartirse o no, pero difícilmente puede decirse, aunque sólo sea por su extensión, que no sea motivada.

En fin, completando el rechazo a la supuesta indefensión e inseguridad jurídica alegadas, señalar que el pie de recurso de la notificación, señalando únicamente el apartado del PCP relativo al recurso, fuese o no correcto, en modo alguno ha producido indefensión, pues el recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma, y que la respuesta al escrito presentado con carácter previo a la interposición del recurso se haya contestado un viernes por la tarde no origina indefensión alguna, pues, además de estar incluido tal día y hora entre aquellos en que pueden producirse notificaciones, no ha impedido a la reclamante presentar su impugnación.

Séptimo. Examinados los argumentos del recurso referidos a la falta de motivación e hipotéticas vulneraciones de la seguridad jurídica y del derecho de defensa, procede ahora entrar en los otros dos argumentos, empezando por el principal, el referido a la aceptación por el ente contratante como medio de acreditación de la solvencia técnica de *“la certificación Wonderware Orchestra de la Empresa Ofertante. Certificación de producto Wonderware (CADP) en los productos Wonderware InTouch, Historian and ActiveFactory, System Platform y Application Server”*, apartado 13 d) del CC del PCP.

Para ello hemos de partir de los siguientes preceptos del RDL 3/2020.

Artículo 30.1.

“1. Podrán contratar con las entidades contratantes las personas físicas o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incursas en alguna de la prohibiciones para contratar que establece la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, acrediten el cumplimiento de los criterios de selección cualitativa que hubiera determinado la entidad contratante o, en su caso, la correspondiente clasificación a la que se refieren los artículos 77 a 83 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, sin perjuicio de la posibilidad de que se exija la clasificación en un sistema creado de conformidad con el Capítulo II de este Título cuando como medio de convocatoria de la licitación se hubiere utilizado un anuncio sobre la existencia de un sistema de clasificación.

Cuando, por así determinarlo la normativa aplicable, se le requirieran al contratista determinados requisitos relativos a su organización, destino de sus beneficios, sistema de



financiación u otros para poder participar en el correspondiente procedimiento de adjudicación, estos deberán ser acreditados por el licitador al concurrir en el mismo. (...)”.

Artículo 36.1 y 3.

“1. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado siguiente, cuando los criterios y normas objetivos aplicables a la selección y a la exclusión de operadores económicos que solicitan la clasificación incluyan requisitos relativos a la capacidad económica, financiera, técnica y profesional del operador económico, este podrá, si lo desea, basarse en las capacidades de otras entidades, independientemente del carácter jurídico de los vínculos que tenga con ellas. En tal caso, deberá demostrar ante la entidad contratante que dispondrá de los medios requeridos para la ejecución de los contratos durante la totalidad del período de validez del sistema de clasificación.

En las mismas condiciones, los empresarios que concurren agrupados podrán basarse en las capacidades de entidades ajenas a la agrupación.

(...) 3. Cuando una empresa desee recurrir a las capacidades de otras entidades, demostrará a la entidad contratante que va a disponer de los recursos necesarios mediante la presentación a tal efecto del compromiso por escrito de dichas entidades. (...)”.

Artículo 55.

“1. Los requisitos mínimos de solvencia que deben reunir los licitadores y candidatos, así como la documentación requerida para acreditar su cumplimiento, se indicarán en la convocatoria de licitación o, en el caso de que el medio de convocatoria de licitación sea un anuncio sobre la existencia de un sistema de clasificación, en la invitación a licitar o a negociar; y, en todo caso, en los pliegos de condiciones.

2. La solvencia económica y financiera y técnica o profesional podrán acreditarse, con carácter general, a través de los medios que se determinen por la entidad contratante de entre los establecidos en este real decreto-ley y en el capítulo II, título II, libro primero de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, incluida, en su caso, la posibilidad de exigir que el periodo medio de pago proveedores del empresario no supere el límite establecido de



acuerdo con lo dispuesto en el artículo 87.1, letra c) segundo párrafo de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre. En todo caso, las entidades contratantes podrán admitir otros medios de prueba distintos siempre que estos sean válidamente admitidos en Derecho.

No obstante, lo establecido en el párrafo anterior, cuando la entidad contratante sea un poder adjudicador la clasificación de los empresarios como contratista de obras o como contratista de servicios será exigible y surtirá efectos, para la acreditación de la solvencia para contratar de estos últimos, en los casos y términos que establece el artículo 77, apartados 1 a 4 y el artículo 78 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre”.

Artículo 56.3.

“3. Cuando los criterios y normas objetivos aplicables a la selección y a la exclusión de candidatos o licitadores en procedimientos abiertos, restringidos, de licitación con negociación, en diálogos competitivos o en asociaciones para la innovación incluyan requisitos relativos a la capacidad económica, financiera, técnica y profesional del operador económico, este podrá, si lo desea y para un contrato específico, recurrir a las capacidades de otras entidades, en los términos y con los límites establecidos en el artículo 36, debiendo demostrar ante la entidad contratante que dispondrá de los medios requeridos para la ejecución del contrato específico durante la totalidad de la duración del mismo mediante la presentación del compromiso a que se refiere el artículo 36.3, el cual se aportará por el licitador que hubiera presentado la mejor oferta de conformidad con lo dispuesto en el artículo 66 antes de la adjudicación del contrato (...).”

Artículo 57.1, 4,10 y 13.

“1. En el momento de la presentación de las ofertas o de las solicitudes de participación, las entidades contratantes aceptarán como prueba preliminar del cumplimiento de los requisitos para contratar a que se refieren los artículos 30, 55 y 56 una declaración responsable del licitador o candidato, en sustitución de la documentación acreditativa de estos requisitos, que se ajustará al formulario de documento europeo único de contratación de conformidad con lo indicado en el apartado 11 siguiente.



(...) 4. Si el empresario recurre a las capacidades de otras entidades amparándose en lo dispuesto en el artículo 56.3, cada una de ellas también deberá presentar una declaración responsable en la que figure la información pertinente para estos casos con arreglo al formulario normalizado del documento europeo único de contratación a que se refiere el apartado 11 siguiente.

La presentación del compromiso que menciona el artículo 56.3, primer párrafo, se realizará de conformidad con lo dispuesto en el apartado 13 del presente artículo.

(...) 10. Las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar, a las que se refieren los apartados anteriores, deberán concurrir en la fecha final de presentación de ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato.

(...)13. La entidad contratante podrá pedir a los licitadores y candidatos que presenten la totalidad o una parte de los documentos justificativos en cualquier momento del procedimiento de licitación, cuando considere que existen dudas razonables sobre la vigencia o fiabilidad de la declaración o cuando resulte necesario para garantizar el buen desarrollo del mismo.

Excepto para los contratos basados en acuerdos marco, antes de la adjudicación del contrato la entidad contratante exigirá al licitador al que haya decidido adjudicar el contrato que presente los documentos justificativos actualizados. Si la entidad contratante apreciara defectos subsanables en estos documentos, dará plazo suficiente al empresario para que los corrija”.

Fijado el marco normativo hemos de examinar la impugnación formulada centrándola en la certificación emitida a favor de AMPER SISTEMAS, S.A.U., con validez hasta el 30 de junio de 2024, acompañada por la adjudicataria junto con el compromiso por parte de AMPER SISTEMAS, S.A.U. a llevar a cabo el suministro de materiales y/o realización de los trabajos objeto de su especialidad (WONDERWARE), en los términos y condiciones que acuerden ambas partes por escrito, habida cuenta de que tanto la reclamante, como el ente contratante y la adjudicataria aceptan como hechos probados que la certificación cumple el requisito de ser la exigida en el PCP.



La objeción que a tal certificación opone la recurrente es que, a pesar de estar vigente la certificación en la fecha final de presentación de ofertas, lo que no discute, incumple el requisito del artículo 57.1 RDL 3/2020 cuando exige que las circunstancias relativas a la solvencia no sólo deberán concurrir en la fecha final de presentación de ofertas sino también subsistir en el momento de perfección del contrato, siendo así que la certificación presentada caducaba el 30 de junio de 2024.

En ese punto la reclamante considera que la contestación del adjudicatario al requerimiento de AENA de una declaración responsable de tener el certificado no era válida y no debió de procederse a la adjudicación.

A dicha conclusión se oponen las siguientes consideraciones.

En primer lugar, del propio artículo 57.1 RDL 3/2020 se desprende que para proceder a la adjudicación no basta con que se haya acreditado la solvencia a la fecha de término de la presentación de las ofertas, sino que, dado que su cumplimiento debe subsistir en el momento de la formalización, debe constatarse con carácter previo a la adjudicación que dicho requisito no ha dejado de cumplirse, verificando, por tanto, la cobertura temporal, en este caso, de los certificados exigidos.

En segundo lugar, porque desconoce la recurrente la obligación que pesa sobre el ente contratante, en virtud del artículo 57.13 del RDL 3/2020, en caso de apreciar defectos subsanables en los documentos justificativos requeridos al licitador al que haya decidido adjudicar el contrato, de dar plazo suficiente al empresario para que los corrija, por lo que el órgano de contratación, de haber detectado el defecto en la documentación presentada, debió haber otorgado al potencial adjudicatario trámite para su subsanación.

Cierto es que en el caso que nos ocupa la documentación que se aportó con carácter previo a la adjudicación no acreditaba el cumplimiento del requisito exigido y, aun así, se validó sobre la base de una interpretación errónea relativa al momento en el que debía cumplirse el requisito.

No obstante lo anterior, consta en el expediente de contratación, previa solicitud por el órgano de contratación con motivo de este recurso, y han sido aportadas tanto por el ente

contratante como por la adjudicataria al recurso, certificado igual al aportado en su día pero con una vigencia que va del 1 de julio de 2024 al 30 de junio de 2025, de modo que no ha habido interrupción en las condiciones de solvencia y aquella estará presumiblemente vigente al momento en que, tras la adjudicación, se formalice el contrato y por ello se perfeccione. Por tanto, el defecto en la validación de la documentación presentada, dado que el requisito de solvencia, de acuerdo con lo indicado por el órgano de contratación, ha sido cumplido en todo momento, se limita a un error en la forma de acreditación, no afectando al fondo del cumplimiento del requisito.

Considerando la omisión de un trámite que debió haberse otorgado previamente al potencial adjudicatario, y dado que el único defecto de la acreditación era la vigencia del certificado de AMPER SISTEMAS S.A.U., cuya validez ha quedado demostrada según el órgano de contratación, la presentación de la documentación con posterioridad a la adjudicación constituye una subsanación válida, por lo que corresponde desestimar este motivo de impugnación.

Por último, se articula de forma confusa un motivo, en que no se alcanza a ver con claridad lo pretendido por la reclamante.

Es cierto que la entidad contratante no viene vinculada por los actos de evaluación de las ofertas ni las propuestas que de ellos surjan, pudiendo apartarse de la propuesta a la hora de adjudicar, pero también es cierto que ello no es una potestad arbitraria; tiene que estar fundamentada en los pliegos que rigen la licitación y en las normas jurídicas que se le aplican, de modo que ha de fundamentar jurídicamente porqué se aparta de la propuesta formulada, debiendo tal decisión estar debidamente motivada.

El que el ente contratante pueda apartarse de aquellos actos y propuestas no es sino una potestad de la que puede hacer uso motivado, pero en modo alguno existe una obligación a ese apartamiento si, como es el caso, el ente contratante acepta los actos de evaluación y propuestas formulados por sus órganos.

Más extraño aún es traer a colación en la reclamación la posibilidad de que se declare incurso en temeridad la oferta de la adjudicataria, sin fundamentar tal pretensión, en primer lugar porque no se han dado los presupuestos previstos en el PCP para estimar incurso en



anormalidad la oferta de la adjudicataria, y en segundo lugar, porque aunque en hipótesis se hubieran cumplido tales presupuestos -lo que la reclamante no ha alegado, ni fundamentado- la mera existencia de la presunción no supone la exclusión de la oferta, sino después de un procedimiento contradictorio en que se da audiencia al licitador para que pueda justificar la viabilidad de su oferta, y tras llegar a la conclusión motivada de que no es viable.

Por tanto, este motivo también se rechaza y con ello se desestima la reclamación presentada.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar la reclamación en materia de contratación interpuesta por D. F.J.O.V., en representación de DIGITAL SOFTWARE & SOLUTIONS, S.L., contra la Resolución, de 16 de septiembre de 2024, del presidente y consejero delegado por la que se adjudica el contrato de *"servicio de mantenimiento y operación del SATE y renovación de los sistemas informáticos y de control del SATE. Aeropuerto de Málaga-Costa del Sol"*, expediente número DSA-165/2024, licitado por AENA, S.M.E., S.A.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento producida en virtud del artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de la reclamación por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58.2 de la LCSP.

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 dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción



de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LAS VOCALES