



**Recurso nº 1322/2019**

**Resolución nº 1506/2019**

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

En Madrid a 26 de diciembre de 2019

**VISTA** la reclamación interpuesta por D. C.B.M., en representación de VODAFONE ESPAÑA, S.A.U., contra la adjudicación de la licitación convocada por Renfe-Operadora para contratar el “*Acuerdo Marco Servicio de telecomunicaciones en movilidad para el grupo Renfe*”, con expediente 2019-00002, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución por voto de calidad del Presidente:

**ANTECEDENTES DE HECHO.**

**Primero.** En fecha 16 de mayo de 2019 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio por el que se convoca licitación para adjudicar el Acuerdo marco de “*Servicio de telecomunicaciones en movilidad para el grupo renfe*”. El contrato se califica como contrato de servicios, con un valor estimado del contrato de 9.850.080,36 euros.

El procedimiento de contratación es un procedimiento abierto de tramitación ordinaria.

**Segundo.** El 24 de junio de 2019 se procede a la apertura del sobre A presentada por los dos únicos licitadores que presentaron oferta, el recurrente y ORANGE ESPAGNE S.A.U., acordándose el 26 de junio, tras las subsanación de las deficiencias apreciadas en la documentación aportada por ambos licitadores, admitir ambas ofertas y proceder a la apertura de los sobres B1 , OFERTA TÉCNICA.

**Tercero.** El 10 de julio de 2019 se emite informe técnico sobre las ofertas técnicas asignándose 29,10 puntos a VODAFONE y 18,40 puntos a ORANGE.

En la motivación de la oferta de ORANGE se hacen las siguientes indicaciones:



### “B.1.3 – Plataforma de envío SMS:

*El licitador en su oferta presenta una plataforma de mensajería masiva la cual parece ser compatible con las aplicaciones de Renfe, pero en su página 125 propone que sean los técnicos de Renfe quienes desarrollen los conectores que fuesen necesarios:” Desarrollo de los módulos funcionales y conectores entre plataformas que integran la API por parte del personal de sistemas de RENFE”. Esto contradice lo requerido en el apartado 3.5 de la ET, página 19 donde se dice: “Esta plataforma deberá ser totalmente compatible con las aplicaciones del Grupo RENFE que actualmente utilizan este sistema, y, si fuera necesario adaptarlas, será el adjudicatario el encargado de realizar esta adaptación sin coste alguno para el Grupo RENFE”.*

(...)

### B.1.4 – terminales:

...

*En la página 28 del apartado 6.1 de la ET se dice: “Toda la logística de envío del Terminal nuevo, de sustitución, o el elemento a sustituir por avería (con los accesorios necesarios para el funcionamiento), correrá por cuenta y cargo del adjudicatario, desde la recogida del terminal averiado o a sustituir, hasta la entrega al usuario final del Grupo RENFE”, sin embargo, en la página 145 de la oferta describen un proceso de gestión de averías que no se ajusta a lo requerido en la ET. Por ejemplo se indica que, tras una avería, si Renfe acepta reparar el terminal, Orange facturará el coste de dicha reparación. Esto va en contra de lo requerido en el apartado 6.1 de la ET.*

*En esta misma página 145 indican que revisarán periódicamente el catálogo de terminales que pondrán a disposición de Renfe (“Periódicamente se revisará el catálogo de dispositivos para los que es posible prestar el Servicio Postventa de Cambio, al igual que se revisará el Catálogo de Terminales que ORANGE pone a disposición de RENFE”). Esto contraviene lo indicado en la página 27 del apartado 6.1 de la ET donde se establece expresamente que Renfe se reserva el derecho de elegir marca y modelos en función de los siete tipos previstos en la página 27 y 28 de la ET.*



(...)

*B.1.6 – Gestión del servicio, personal en planta y herramientas de gestión:*

...

*En su página 149 y posteriores menciona poner a disposición de Renfe ficheros de datos con el detalle de las llamadas, coste, consumos, etc., pero no una herramienta de gestión como se requiere, y concretamente en su página 152 se dice “ORANGE propone diferentes herramientas utilizadas por el CGT a lo largo del contrato”. Sin embargo, en la página 36 de la Et se dice literalmente: “Esta herramienta del adjudicatario deberá permitir que sea manejada por el personal en planta del adjudicatario desde las instalaciones del Grupo RENFE, y permitir, además, que sea utilizada por usuarios del Grupo RENFE, previamente autorizados”*

*En suma, lo referido en su oferta contraviene lo requerido en la ET.”*

**Cuarto.** El mismo día 10 de julio de 2019, el órgano de contratación remite a ORANGE un email en el que señala

*“Por todo lo indicado anteriormente , le recordamos que RENFE-Operadora no puede tener en cuenta condiciones establecidas en las ofertas técnicas que sean contrarias a los requisitos establecidos en la documentación reguladora de la presente licitación (PPT, anexos y repuestas facilitadas por Renfe operadora a todos los licitadores en relación con las cuestiones recibidas durante el periodo habilitado al efecto), máxime cuando su empresa ha presentado un documento en el que, de conformidad con lo establecido al respecto en el apartado A.4 del PCAP, acepta expresa e incondicionalmente el Pliego de Condiciones Particulares rector de la presente licitación.*

*Por todo lo expuesto, de conformidad con la documentación reguladora de la presente licitación que se tramita por procedimiento abierto, se les informa de lo siguiente:*

- *RENFE Operadora tendrá por no puesto los citados párrafos de su oferta técnica;*



- *En caso de que la Oferta presentada por su empresa resultase ser la adjudicataria, se les exigirá la prestación del servicio en los términos establecidos en su oferta técnica que no contravengan lo establecido al respecto en la documentación reguladora de la presente licitación, sin que ello tenga efecto económico alguno sobre la oferta presentada por Vds.*

*Les rogamos nos confirmen la correcta recepción de la presente comunicación.”*

En respuesta a dicho email, ORANGE remitió otro email el mismo 10 de julio de 2019 señalando que

*“Confirmamos y aceptamos de manera explícita, todos los requisitos especificados en el pliego técnico del Expte. “2019-00002 Servicio de Telecomunicaciones en Movilidad” entre las que se incluyen, las puntualizaciones indicadas por Renfe en el documento adjunto relativo a dicho expediente.”*

**Quinto.** En fecha 1 de octubre de 2019, el Consejo de Administración de Renfe-Operadora acuerda aceptar la propuesta de adjudicación del contrato a favor de ORANGE.

**Sexto.** El 16 de octubre de 2019, VODAFONE anuncia al órgano de contratación “la interposición de RECLAMACIÓN contra el Resolución de la Entidad Pública Empresarial RENFE - Operadora dictada en el expediente de contratación 2019-00002 denominado “Acuerdo Marco. Servicio de Telecomunicaciones en Movilidad para el Grupo Renfe” por la que se ha acordado adjudicar dicho expediente de licitación a la oferta de ORANGE ESPAGNE, S.A.U”, presentando el recurso ante este Tribunal el 22 de octubre de los corrientes.

**Séptimo.** De acuerdo con lo previsto en el artículo 102 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, (en adelante LCSE) se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente Informe. Igualmente, han presentado alegaciones ORANGE.

**Octavo.** En fecha 31 de octubre de 2019 la Secretaria del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores para que, si lo estimaban oportuno, formularan las



alegaciones que convinieran a su derecho. En fecha 8 de noviembre de 2019 se presentan alegaciones por la entidad ORANGE ESPAGNE S.AU.

**Noveno.** Conforme a lo previsto en los arts. 104.6 y 105.3 de la LCSE, mediante resolución de 12 de noviembre 2019 se acordó mantener la suspensión del expediente de contratación.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** La presente reclamación se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 101 de la LCSE puesto en relación con el artículo 45.1 de la Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP).

**Segundo.** El recurso se ha interpuesto dentro del plazo previsto en el artículo 104.2 de la LCSE.

**Tercero.** La entidad recurrente se encuentra legitimada para interponer el recurso de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 102 de la LCSE, en tanto en cuanto resultaría adjudicataria del contrato de resultar excluida la oferta del otro licitador concurrente al que se le ha adjudicado el contrato en la resolución recurrida.

**Cuarto.** El recurso se interpone frente a un acto recurrible, de conformidad con lo establecido en el artículo 22.2 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, en relación al art. 44.2 letra c de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP).

**Quinto.** El recurso se estructura en a un único motivo, considerar que la oferta de ORANGE era contradictoria con las ET, habiendo sido modificada para adaptarse a dichos requisitos con motivo del correo electrónico remitido por Renfe a ORANGE el 10 de julio de 2019.

El órgano de contratación considera que debe respetarse el principio de discrecionalidad técnica del órgano de contratación, que los incumplimientos de las ET apreciados eran accesorios y que los Pliegos de Condiciones Particulares (PCP) no contemplaban la exclusión de la oferta por dicho motivo.



ORANGE por su parte alega que su oferta no incumplía las ET, pues cabía interpretar su oferta conforme a las mismas, debiendo aplicarse un criterio de interpretación favorable al mantenimiento de la oferta, de modo que su oferta no hacía inviable el cumplimiento de las ET.

**Sexto.** Respecto del cumplimiento de los requisitos técnicos definidos en las Especificaciones Técnicas, en la reciente resolución 1069/2019 de 30 de septiembre, hemos tenido ocasión de señalar que

*“Como corolario de lo anterior, la presentación a la licitación supone la aceptación incondicionada de las bases de la convocatoria (cfr.: artículo 139.1 LCSP), de modo que no solo no podrá discutirlas con posterioridad (cfr.: artículo 50.1.b) LCSP) sino que las ofertas que no se ajusten a aquellas deberán ser excluidas, aunque los Pliegos guarden silencio sobre el particular (cfr.: Resoluciones 208/2014, 737/2014, 276/2015, 1020/2016, 806/2017, 549/2018, 303/2019). No en vano, y en particular referido al procedimiento de subasta electrónica, el artículo 53.5 de la Directiva 2014/25/UE previene:*

*“Antes de proceder a la subasta electrónica, las entidades adjudicadoras efectuarán una primera evaluación completa de las ofertas de acuerdo con el criterio o criterios de adjudicación establecidos y con su ponderación.*

*Una oferta se considerará admisible cuando haya sido presentada por un licitador que no haya sido excluido en virtud del artículo 78, apartado 1, u 80, apartado 1, y que cumpla los criterios de selección establecidos en los artículos 78 y 80, y cuya oferta sea conforme con las especificaciones técnicas sin que sea irregular o inaceptable ni inadecuada.*

*Se considerarán irregulares, en particular, las ofertas que no correspondan a los pliegos de la contratación, que se hayan recibido fuera de plazo, que muestren indicios de colusión o corrupción o que hayan sido consideradas anormalmente bajas por el poder adjudicador. Se considerarán inaceptables, en particular, las ofertas presentadas por licitadores que no posean la cualificación requerida y las ofertas cuyo precio rebase el presupuesto del poder adjudicador determinado y documentado antes del inicio del procedimiento de contratación.*



Se considerará que una oferta no es adecuada cuando no sea pertinente para el contrato, al no poder satisfacer de forma manifiesta, sin cambios sustanciales, las necesidades y requisitos de la entidad adjudicadora especificados en la documentación de la contratación.

Se considerará que una solicitud de participación no es adecuada cuando el operador económico de que se trate vaya a ser excluido o pueda ser excluido en virtud del artículo 78, apartado 1, o del artículo 80, apartado 1, o no cumpla los criterios de selección establecidos por la entidad adjudicadora al amparo de los artículos 78 u 80.

Se invitará simultáneamente por medios electrónicos a todos los licitadores que hayan presentado ofertas admisibles a que participen en la subasta electrónica, a partir de la fecha y la hora especificadas, utilizando las conexiones de acuerdo con las instrucciones establecidas en la invitación. La subasta electrónica podrá desarrollarse en varias fases sucesivas. No comenzará hasta pasados, como mínimo, dos días hábiles a partir de la fecha de envío de las invitaciones.”

En el mismo sentido, aunque referido al cumplimiento del PPT (análogo a estos efectos a las ET de un contrato sujeto a la LSE), este Tribunal ha señalado en reiteradas ocasiones que, salvo que se evidencia de forma clara y patente dicho incumplimiento, se trata de una cuestión que debe valorarse en sede de ejecución del contrato, de modo que si la prestación del adjudicatario incumpliera dicho PPT el efecto sería el incumplimiento total o parcial del contrato, con los efectos previstos en dicho supuesto en el PCAP.

Así, como nos recuerda la Resolución de este Tribunal 997/2018, de 2 de noviembre:

“Sobre las cuestiones que plantea la recurrente debe tenerse en cuenta que, como se ha señalado por este Tribunal, entre otras, en Resolución 560/2015, de 12 de junio, en general el cumplimiento de los requisitos técnicos no puede ser, en principio, causa de exclusión del licitador, pues tales prescripciones deben ser verificadas en fase de ejecución del contrato y no puede presuponerse ab initio que dicho incumplimiento se vaya a producir, salvo que de las especificaciones de la propia oferta quepa concluir, sin género de dudas, que efectivamente se va a producir tal incumplimiento. En esta línea debe citarse también la Resolución de este Tribunal nº 250/2013, cuando señala que: “... una cosa es que las condiciones que afectan exclusivamente a la ejecución del contrato – como sucede con la



*forma en que se realizarán las tareas de acondicionamiento e instalación a las que ahora nos referimos-sólo puedan exigirse al adjudicatario del mismo y en el momento preciso de su ejecución (Resolución 211/2012), y otra bien distinta es que sean admisibles las ofertas en las que la propia descripción técnica no se ajuste a las características requeridas en el pliego de prescripciones”.*

Por otro lado, como recordamos en la Resolución 1123/2018, de 7 de diciembre

*“A estos efectos, este Tribunal ha declarado reiteradamente (por todas, resolución nº 675/2018) que debe tenerse en cuenta que las exigencias del PPT deben ser interpretadas y aplicadas de manera que no supongan obstáculos indebidos a los principios generales que guían la contratación administrativa recogidos en el art 1 del TRLCSP. En consonancia con ello, debe interpretarse el artículo 84 del Reglamento (Resolución 613/2014, de 8 de septiembre), por lo que no cualquier incumplimiento ha de suponer automáticamente la exclusión, sino que debe subsumirse en alguna de las causas recogidas en la normativa, interpretarse con arreglo a los principios de igualdad y concurrencia, y siempre ha de suponer la imposibilidad de la adecuada ejecución del objeto del contrato (Resolución 815/2014, de 31 de octubre).”*

Por otro lado, debe recordarse también la doctrina de este Tribunal en relación a la admisibilidad de modificaciones en las ofertas una vez finalizado el plazo para su presentación, que aparece claramente resumida en la antes indicada Resolución 1069/2019 al señalar

*“En efecto, es en este momento en el que debe recordarse, como hicimos en nuestras Resoluciones 217/2016, 898/2016 y 808/2018, que nuestro Ordenamiento ha venido distinguiendo entre la subsanación de defectos o errores que afectan a la denominada documentación administrativa y la de aquellos otros que afectan a la formulación de las ofertas. En cuanto a los primeros, la regla ha sido la de la absoluta subsanabilidad aun guardando la debida separación entre las fases del procedimiento (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, 2 de julio de 2004 –Roj STS 4703/2004-), en tanto que, para los segundos, la solución ha sido mucho más restrictiva. Es elocuente, en este sentido, que el artículo 81.2 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (aprobado*



por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre; en adelante, RGLCAP) sólo se refiera a la subsanación de defectos en la documentación administrativa, y si es verdad que dicho precepto no puede ser interpretado “sensu contrario” vedando toda posibilidad de conceder ocasión de salvar los se presenten en las ofertas, sí que debe servir como criterio interpretativo de exigencia de mayor rigor en la determinación y concreción de las mismas (cfr.: Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de marzo de 2014 –Roj SAN 1684/2014-).

Por ello, el Tribunal Supremo se ha mostrado cauto a la hora de pronunciarse sobre la subsanación en de errores u omisiones en la oferta. La ha admitido cuando se trataba de errores puramente formales y de fácil remedio, como la firma de la proposición económica (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 6 de julio de 2004 –Roj STS 4839/2004y 21 de septiembre de 2004 –Roj STS 5838/2004-), la representación del que suscribió la oferta (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 9 de julio de 2002 –Roj STS 5093/2002-) e incluso cuando se trataba de la acreditación documental de un elemento que el Pliego consideraba como criterio de adjudicación y que se había invocado expresamente en la proposición aunque no justificado de manera suficiente (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo; Sala III, de 25 de mayo de 2015 –Roj STS 2415/2015-). A estos efectos, el Alto Tribunal ha enfatizado que la preclusión de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas o “estratagemas poco limpias”, rechazando por ello posturas formalistas que conduzcan a la exclusión de licitadores por defectos fácilmente subsanables, por entender que ello contravendría el principio de libre concurrencia (cfr.: Sentencias ya citadas de 21 de septiembre de 2004 –Roj STS 5838/2004- y 9 de julio de 2002 –Roj STS 5093/2002-).

Sin embargo, el mismo Alto Tribunal ha rehusado extender tales consideraciones al cumplimiento de otras formalidades exigidas en los pliegos, como la inclusión de un anexo resumen de las características de la oferta (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 12 de abril de 2012 –Roj STS 2341/2012-, que resalta la necesidad de respetar la igualdad entre los empresarios concurrentes) o la firma de ingeniero en la propuesta técnica, por entender en este caso que afecta al contenido material de la misma (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 21 de julio de 2011 –Roj STS 5023/2011-), respecto del cual entiende que no cabe subsanación (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 10 de noviembre de 2006 –Roj STS 7295/2006-).



*Esa doble tendencia se halla presente en la jurisprudencia comunitaria. Así, por un lado, ésta se muestra proclive a admitir la subsanación de errores en la fase de admisión a la licitación, permitiendo al órgano de contratación reclamar documentos sobre la capacidad o situación personal del empresario que no fueron aportados por éstos pese a exigirse en el pliego, y siempre que en él se hubiera previsto en tales casos la sanción de exclusión (cfr.: Sentencias TJUE, Sala Décima, de 10 de octubre de 2013 -asunto C-336/12- y 6 de noviembre de 2014 -asunto C-42/13-). Sin embargo, se muestra mucho más cauta cuando los defectos afectan a las ofertas, pues, en ellas sólo considera ajustadas las meras aclaraciones o correcciones de errores materiales manifiestos, y además con el límite de que no suponga una nueva oferta (cfr.: Sentencia TJUE, Sala Cuarta, 29 de marzo de 2012 -asunto C-599/10-) así como en los casos en los que la ambigüedad de las ofertas pueda explicarse de modo simple y disiparse fácilmente (cfr.: STGUE, Sala Quinta, 10 de diciembre de 2009 -asunto T-195/08-).*

*Como decimos, el supuesto que hoy se somete a nuestra consideración no presentaba ninguna ambigüedad, pero si así hubiera sido, dar la oportunidad al licitador de retirar esas condiciones adicionales –incompatibles con el pliego, se reitera- era improcedente porque ello implicaba dar la oportunidad de alterar sustancialmente los términos de su proposición. Poco importa que se mantuvieran las cifras originales, porque lo que se estaba propiciando era convertir una obligación condicional en una obligación pura y simple, y ello es, desde luego, una alteración sustancial de la proposición. No necesita este Tribunal indagar si ello aportó una ventaja competitiva respecto de los demás licitadores, toda vez que lo único relevante es que se le permitió rehacer los términos de la oferta, permitiéndole cumplir, expirado el plazo de presentación, con los requisitos de los pliegos rectores de la convocatoria.”*

**Séptimo.** Sin embargo, que la oferta no pueda ser modificada no implica que proceda su exclusión automáticamente por considerarse inadecuada, pues, como hemos indicado, es preciso que el incumplimiento de las ET sea sustancial, claro y palmario, de modo que, como indica el art. 53.5 de la Directiva 2014/25/UE, es preciso que la oferta no pueda “satisfacer de forma manifiesta, sin cambios sustanciales, las necesidades y requisitos de la entidad adjudicadora especificados en la documentación de la contratación”.



Así, si la oferta no hace inviable el cumplimiento de las ET, pudiendo adecuarse la misma sin cambios sustanciales, los problemas de cumplimiento de las ET (que prevalecerían sobre la propia oferta) se deben resolver en la fase de ejecución del contrato.

Por ello, como indica el órgano de contratación, sin necesidad de entrar a analizar las alegaciones de ORANGE, que considera que su oferta cumple con las ET (y que de hecho no manifestó modificarla), no considera este Tribunal que el correo electrónico de 10 de julio supusiera una modificación sustancial de la oferta de ORANGE, sino un simple recordatorio de la prevalencia de las ET sobre determinados aspectos concretos de la oferta técnica de ORANGE que pudieran interpretarse contrarios a dichas ET y que, en base a ello, ya fueron objeto de una menor valoración, en relación a la oferta técnica de VODAFONE.

De hecho, el propio PCP contenía referencias al regular la forma de presentar la documentación del sobre B como *“En todo caso, quedará excluido del proceso de contratación el licitador que no cumpla los requisitos mínimos de cobertura indicados en el apartado 3.1 de la ET”*, *“En todo caso, quedará excluido del proceso de contratación el licitador que no cumpla los valores máximos permitidos para el servicio de llamadas de voz (bloqueos y caídas) indicados en el apartado 3.2 de la ET”* o que *“En todo caso, quedará excluido del proceso de contratación el licitador que no cumpla los valores mínimos permitidos para la calidad del servicio de datos en líneas de alta velocidad indicados en el apartado 3.3 de la ET”*, ninguna de las cuales se aplicaría a los defectos apreciados en la oferta técnica de ORANGE.

Si analizamos los citados defectos podemos apreciar que, en realidad, son motivo de discrepancia en la forma de ejecutar el contrato, pero que de forma evidente no hacen inviable el cumplimiento de las ET.

Así, en primer lugar, respecto de la plataforma de envío de SMS el propio informe técnico señala que *“El licitador en su oferta presenta una plataforma de mensajería masiva la cual parece ser compatible con las aplicaciones de Renfe”*, por lo que en principio no parece, en este punto, inviable la oferta de ORANGE, sino todo lo contrario, no contemplando en la oferta económica ningún coste para Renfe en la implantación de dicha herramienta. Aunque la oferta haga una confusa referencia a la implantación por personal de Renfe, recordado por el OC



que según las ET debe correr a cargo del adjudicatario, no parece que quepa de considerar como inviable la oferta de ORANGE por asumir con su oferta lo dispuesto en las ET.

En cuanto a la reparación de terminales, nuevamente, aunque la oferta de ORANGE parece contemplar que repercutirá el coste a Renfe, no hay en la oferta económica ninguna partida que refleje ese coste. Si, tal y como señala ORANGE en sus alegaciones, existe una discrepancia durante la ejecución del contrato, en relación a la interpretación del término “averías” utilizado en las ET y si incluye o no las roturas, corresponde a la fase de ejecución del contrato, no pudiendo considerarse que dicha posible discrepancia haga *ab initio* inviable la ejecución del contrato de acuerdo con lo ofertado por ORANGE.

Lo mismo cabe indicar respecto del catálogo de terminales, pues las ET establecen una categorización de terminales por su precio, que luego debe plasmarse en unos modelos concretos, por lo que una eventual discrepancia entre los modelos ofertados por ORANGE y los requeridos por Renfe de acuerdo a las categorías previstas en las ET, en modo alguno puede considerarse como motivo de exclusión por inadecuación de la oferta a las ET.

Por último, la referencia a la herramienta de gestión de llamadas, datos y consumos, del informe técnico parece desprenderse que la controversia entre la oferta y las ET estaría en las personas que van a usar la herramienta, lo que en modo alguno puede determinar que determine la inviabilidad de la oferta pues, incluso en el caso de que ORANGE tuviera efectivamente que adaptar la herramienta ofertada a dicha exigencia de las ET, no parece que se trate de una modificación sustancial.

En este mismo sentido se han manifestado los servicios técnicos del propio órgano de contratación, cuyo criterio debemos respetar de acuerdo con el principio de discrecionalidad técnica, al no apreciar un defecto de motivación en sus informes, en particular en el emitido en octubre de 2019, teniendo en cuenta todos los aspectos de la oferta de ORANGE, en el que se afirma, respecto de los defectos observados en la oferta técnica de ORANGE que

*“En conclusión ninguno de los puntos referidos anteriormente se considera, en sí mismo, lo suficientemente determinante como para descartar por completo la oferta, máxime cuando ello no supone el incumplimiento de ninguno de los requisitos que, a la hora de configurar la documentación rectora de la licitación, se han establecido como requisitos mínimos técnicos*



cuyo cumplimiento debe quedar acreditado en las ofertas que presenten los licitadores, habiéndose advertido expresamente en dicha documentación rectora de la licitación que su incumplimiento supondría la exclusión del procedimiento de licitación, ya que éste supondría la imposibilidad de la adecuada ejecución del objeto del contrato.

*La valoración técnica de las ofertas correspondientes al Sobre B.1. supone la necesidad de realizar una valoración subjetiva, con arreglo a los criterios previamente establecidos en la documentación rectora de la licitación, del nivel de adecuación de lo ofertado con lo requerido es lo que conduce al equipo técnico a otorgar más o menos puntos en aquellos aspectos de valoración subjetiva, que son los que se detallaron en el Informe emitido al efecto en fecha 10 de julio de 2019, que se da por reproducido.”*

En suma, debemos recordar que la exclusión de una oferta por inadecuada, como fiel reflejo del principio de eficiencia de los procedimientos administrativos, debe ser objeto de interpretación restrictiva, limitándose a aquéllos supuestos en los que sea claro que la oferta no va a poder satisfacer las condiciones mínimas establecidas por el órgano de contratación, evitando adjudicar un contrato que se sabe, a priori, va a tener que ser resuelto por imposibilidad de cumplimiento.

Pero eso no es lo que acontece en este caso, en el que simplemente existen algunas discrepancias muy concretas sobre elementos accesorios de la oferta técnica y su adecuación a las ET, discrepancias que pueden solventarse en fase de ejecución del contrato, pero que en modo alguno conllevan, ni una modificación sustancial de la oferta, ni permiten apreciar de forma clara que la oferta, tal cual está formulada, no pueda satisfacer las condiciones mínimas de prestación del servicio definidas por el órgano de contratación en dichas ET.

**Octavo.** No se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación

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



**Primero.** Desestimar la reclamación interpuesta por D. C.B.M., en representación de VODAFONE ESPAÑA, S.A.U., contra la adjudicación de la licitación convocada por Renfe-Operadora para contratar el *“Acuerdo Marco Servicio de telecomunicaciones en movilidad para el grupo Renfe”*.

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

**Tercero.** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58.2 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 de 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.