



Recursos nºs 1289,1290 y 1293/2022

Resolución nº 1555/2022

Sección 2ª

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

En Madrid, a 15 de diciembre de 2022.

VISTOS los recursos interpuestos por D. J.B.G., en representación de MOTOS BORDOY, S.A., por D. I.R.B., en representación de WIN LIFE ELECTRIC VEHICLES, S.L., y por D. J.M.R.S., en representación de la ASOCIACIÓN NACIONAL DE EMPRESAS DEL SECTOR DE DOS RUEDAS, contra los pliegos que rigen la licitación del procedimiento “*Acuerdo Marco 19/2022 de suministro de motocicletas y ATV/QUADS (AM 19/2022)*” (expediente 2022/46), en relación con el lote 1, convocado por la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación-Junta de Contratación Centralizada del Ministerio de Hacienda y Función Pública; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación-Junta de Contratación Centralizada del Ministerio de Hacienda y Función Pública ha tramitado el procedimiento abierto para la licitación del procedimiento “*Acuerdo Marco 19/2022 de suministro de motocicletas y ATV/QUADS (AM 19/2022)*”, expediente 2022/46.

El valor estimado del Acuerdo Marco es de 35.664.000 €, y su objeto está dividido en 3 lotes:

-Lote 1. Motocicletas de carretera.

-Lote 2. Motocicleta todoterreno.



-Lote 3. Triciclo y cuatriciclo.

Segundo. La licitación se ha llevado a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP, en adelante), y, en cuanto no se encuentre derogado por ésta, por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Fue publicada el 3 de septiembre de 2022 en la PLACE, en el Diario Oficial de la Unión Europea el 6 de septiembre de 2022 y el 7 de septiembre en el BOE, documentos 12 a 15 del expediente administrativo. En ellos se indicaba que el *«plazo para la recepción de ofertas o solicitudes de participación: Hasta las 14:00 horas del 3 de octubre de 2022»*.

El 19 de septiembre de 2022, se publicó en la PLACE una corrección de errores materiales, conforme al artículo 109.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC), del Pliego de Prescripciones Técnicas del Acuerdo Marco (en adelante, PPT), referente a la obligación de todas las motocicletas y triciclos comprendidos en el mismo de incorporar el sistema ABS cualquiera que sea su potencia, tal como se especificaba ya para las motocicletas tipo escúter.

Tercero. Conforme a lo establecido en la cláusula 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) del Acuerdo Marco:

«El objeto del acuerdo marco se estructura en tres lotes atendiendo a las características constructivas de los vehículos: dos lotes, para los vehículos de dos ruedas definidos conforme a las características técnicas para los que han sido diseñados, en función de las condiciones de las vías de circulación a emplear y, un tercer lote, reservado para aquellos que disponen de un número mayor de ruedas:

- *Lote 1, MOTOCICLETA DE CARRETERA: vehículo a motor de dos ruedas, especialmente diseñado para circular por carreteras pavimentadas. Se clasifica a su vez atendiendo a su diseño constructivo, en:*



o Escúter

o Turismo

- *Lote 2, MOTOCICLETA TODOTERRENO: vehículo a motor de dos ruedas, especialmente diseñado para circular por viales no pavimentados, fuera de las carreteras convencionales.*

- *Lote 3, TRICICLO Y CUATRICICLO: vehículos a motor de tres y cuatro ruedas con categoría L»:*

Añade la cláusula 13 del PCAP que:

«Cláusula 13 CRITERIOS DE SELECCIÓN DEL ACUERDO MARCO La presentación de las ofertas se efectúa obligatoriamente utilizando el software de presentación de ofertas (PROTEO), por lo que los licitadores deberán cumplimentar correctamente todos los datos de los campos de los formularios de la citada herramienta según el ANEXO IX de este pliego.

Serán seleccionados para el acuerdo marco todos los licitadores que cumplan con los requisitos de aptitud requeridos en la cláusula 11 de este pliego (sin perjuicio de su acreditación en los términos exigidos en la cláusula 15 del pliego), cuyas ofertas se ajusten a las condiciones técnicas y económicas requeridas y cumplan lo establecido a continuación respecto al contenido del Sobre nº 2 “Vehículos ofertados (PROTEO)”.

13.1- Obligaciones y requisitos mínimos

d) Los licitadores deberán ofertar por lote al menos un vehículo del grupo II, salvo que no dispongan comercializado en el mercado español ningún vehículo susceptible de ser incluido en este grupo en el momento de presentar oferta, en cuyo caso, deberán aportar la declaración responsable del ANEXO VII de este pliego.

La oferta para los lotes 1 y 2 estará compuesta por:



- *GRUPO I, VEHÍCULOS DE COMBUSTIÓN (incluidos vehículos híbridos): máximo dos vehículos distintos, por marca y por cilindrada, que reúnan las características técnicas mínimas exigidas. Clasificados conforme al ANEXO V.*
- *GRUPO II, VEHÍCULOS ELÉCTRICOS, sin emisiones de CO2: máximo dos vehículos distintos, por marca y por potencia nominal que reúnan las características técnicas mínimas exigidas. Clasificados conforme el ANEXO V.*

La oferta del lote 3, estará compuesta por:

- *GRUPO I, VEHÍCULOS DE COMBUSTIÓN (incluidos vehículos híbridos): máximo dos vehículos distintos, por marca y por cilindrada, que reúnan las características técnicas mínimas exigidas. Clasificados conforme al ANEXO V.*
- *GRUPO II, VEHÍCULOS ELÉCTRICOS: máximo dos vehículos distintos, por marca».*

Por otro lado, el pliego de prescripciones técnicas (en adelante, PPT) recoge, en el apartado 1 de la cláusula 3, las características técnicas y constructivas que han de reunir las motocicletas escúter:

«Además del equipamiento obligatorio y las características técnicas necesarias para poder circular en territorio nacional conforme la normativa vigente que resulten de aplicación, los vehículos ofertados deberán disponer al menos de:

o Freno delantero de disco.

o Freno trasero de disco.

o Refrigeración líquida, en caso de vehículos incluidos en el Grupo I.

o Cambio de marchas automático con variador.

o Caballete central

o Parrilla para equipaje, salvo incompatibilidad con la estructura del vehículo.



o Retrovisores izquierdo y derecho

o Parabrisas, salvo incompatibilidad con la estructura del vehículo

o Protectores de puños, salvo incompatibilidad con la estructura del vehículo.

o Sistema de frenado antibloqueo ABS».

Posteriormente, el 19 de septiembre de 2022, se publicó una corrección de errores materiales del PPT, en la que se indicaba lo siguiente:

«Habiéndose advertido error material por omisión en la relación del equipamiento obligatorio y características técnicas mínimas exigibles a todas las motocicletas y triciclos comprendidos en el acuerdo marco AM19/2022, referente a la obligación de incorporar el sistema ABS cualquiera que sea su potencia, tal como ya se especifica en los escúter, se procede a su corrección, de conformidad con lo establecido en el artículo 109.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común, en los siguientes términos:

Entre las características técnicas y constructivas exigibles a los vehículos comprendidos en los distintos lotes, en las cláusulas:

- 3.2 Turismo (pág. 8 PPT)

- 4. Lote 2 Motocicletas todoterreno: características técnicas y constructivas (pág. 9 PPT)

- 5.1 Triciclos (pág. 10 PPT)

A continuación de:

Además del equipamiento obligatorio y las características técnicas necesarias para poder circular en territorio nacional conforme la normativa vigente que resulte de aplicación, los vehículos ofertados deberán disponer al menos de:

Debe añadirse, completando la relación:



- *Sistema de frenado antibloqueo ABS».*

Según el documento nº 17 del expediente administrativo, no se ha presentado ninguna oferta a la licitación.

Cuarto. Contra los apartados transcritos en el Antecedente anterior del PPT que rige la presente licitación, se alzan las empresas MOTOS BORDOY, S.A., y WIN LIFE ELECTRIC VEHICLES, S.L., así como la ASOCIACIÓN NACIONAL DE EMPRESAS DEL SECTOR DE DOS RUEDAS, mediante la interposición de sendos recursos especiales, que tuvo lugar los días 22 –en el caso de dichas mercantiles– y 23 de septiembre de 2022 –en el caso de la citada Asociación–, respectivamente. A los tres recursos, en atención a su orden de llegada y estado de tramitación, les ha sido asignado el número de expediente 1289, 1290 y 1293/2022, respectivamente.

Los recurrentes impugnan los pliegos con fundamento en las dos mismas alegaciones:

-Por un lado, la quiebra del principio de búsqueda de la máxima concurrencia y de la libre competencia y de la vulneración de los principios de no discriminación, igualdad de trato y transparencia, al solicitar el sistema de frenado ABS para vehículos para los que no es obligatorio legamente.

-Por otro, la no ampliación del plazo de presentación de ofertas con la publicación de la corrección del error material del pliego de prescripciones técnicas referente al sistema de frenado ABS de los vehículos.

En particular, articulan las mismas sobre la base de las siguientes consideraciones:

4.1.- En lo que hace al recurso presentado por WIN LIFE ELECTRIC VEHICLES, S.L. el mismo pivota en torno a dos cuestiones principales: (i) la exigencia de un sistema de ABS en las escúters, cuando el mismo no es obligatorio y ello implicaría que sólo pudieran participar en la licitación dos empresas; y, (ii) la falta de ampliación del plazo para presentar ofertas, una vez que se publica la rectificación del error material advertido.



Considerando la recurrente que estos defectos de los pliegos determinan su nulidad, interesando por tanto la anulación de los mismos y la retroacción de actuaciones, con la finalidad de que se dicten unos nuevos que sean respetuosos con el principio de libre competencia.

4.2.- En el recurso promovido por MOTOS BORDOY S.A. se formulan, igualmente, las mismas dos críticas al pliego publicado.

La primera, relativa a la exigencia por el pliego de un sistema de frenado de ABS, que no es obligatorio para las escúters. En la medida en que sólo dos empresas disponen de dicho sistema, se estaría limitando la competencia y excluyendo a fabricantes españoles, europeos y asiáticos. Entiende que no se ha motivado la razón por la cual se exige este sistema de frenado por parte del órgano de contratación. Y que, por ello, el modo de selección del licitador está viciado de nulidad.

La segunda, similar a los otros dos recursos, es la referente a la falta de ampliación del plazo para presentar ofertas, una vez publicada la rectificación del error material advertido.

Del mismo modo, al interesar la declaración de nulidad de los pliegos, pide también esta recurrente la retroacción de actuaciones.

4.3.- En el recurso promovido por la ASOCIACIÓN NACIONAL DE EMPRESAS DEL SECTOR DE DOS RUEDAS, se formulan, en esencia, dos críticas al pliego publicado.

La primera de ellas es que *«se han vulnerado los principios de igualdad, no discriminación y competencia competitiva respecto al lote 1, y concretamente, respecto a las motocicletas tipo escúter eléctricas, con la inclusión en el PPT del requisito referente al sistema de frenado, donde se establece como requisito mínimo que este tipo de motocicletas dispongan de un sistema de frenado antibloqueo ABS»*.

Añade que *«el sistema de frenado ABS es optativo para las L3e-A1 y obligatorio para las L3e-A2 y L3e-A3, estando las escúteres eléctricas incluidas dentro de la categoría L3e-A1. Al incluir en el PPT este requisito técnico de disponer de sistema de frenado ABS*



junto con el hecho de ser opcional se produce una limitación total de la competencia ya que los fabricantes e industria españoles, así como europeos y asiáticos, producen escúteres con sistema de frenado CBS, un sistema considerado seguro tanto por las autoridades europeas como se desprende de la regulación existente. Ningún fabricante español dispone de escúteres eléctricas que dispongan de frenado con sistema ABS y por lo tanto se está excluyendo de esta licitación a todo el mercado español y a la práctica totalidad del mercado europeo y asiático».

Continúa sosteniendo que se ha vulnerado, también, el artículo 136.2 de la LCSP, en la medida en que, habiéndose publicado una corrección de errores materiales, no se ha ampliado, correlativamente, el plazo para la presentación de ofertas. Defiende que, como con dicho cambio se ha introducido un requisito técnico, el plazo inicial de presentación de ofertas debía haberse ampliado.

Por ello, solicita la declaración de nulidad de los pliegos y la retroacción de actuaciones.

Quinto. De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 de la LCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado de los correspondientes Informes.

Los tres informes del órgano de contratación relativos a cada uno de los recursos formulados son, esencialmente, semejantes, al coincidir las alegaciones de las recurrentes.

Por lo que hace a la exigencia de que las motos cuenten con sistema de frenada ABS, señala el órgano de contratación que es a él a quien corresponde «*definir el objeto del contrato atendiendo a las necesidades o funcionalidades que se pretenden satisfacer, necesidades cuyo alcance y extensión se determinan únicamente por dicho órgano, y no por las entidades licitadoras*», con cita de nuestra Resolución nº 1590/2021, de 12 de noviembre.

Justifica la exigencia de este sistema de frenado en que «*Si bien este sistema no es obligatorio para los vehículos de la subcategoría L3e-A1, con arreglo a lo establecido en el Anexo VIII del Reglamento antes citado, que un requisito técnico no sea obligatorio*



conforme a la normativa vigente no impide que éste pueda ser considerado como tal por el órgano de contratación entre el conjunto de prescripciones técnicas contenidos en los pliegos de una licitación. En relación a la justificación de la necesidad del sistema ABS, procede diferenciar entre “la salvaguarda de la libre competencia y la libertad de acceso a las licitaciones” mencionadas en el recurso interpuesto y la mera definición de las necesidades concretas que la Administración debe satisfacer y que, en todo caso, se han introducido salvaguardando los citados principios».

Añade que «las características técnicas de los vehículos se han definido en función de las posibles necesidades de los distintos organismos destinatarios, tomando en especial consideración aquellas que suponen una mejora en la seguridad, sin que necesariamente se limiten a las condiciones mínimas exigidas reglamentariamente para su homologación de un modelo concreto, como podrían ser los protectores de puños, sistema de caballete, parabrisas (...)». Se cita un correo remitido por la Jefatura del Área de Automoción de la División Económica y Técnica de la Policía Nacional que vendría a justificar este requisito en la necesidad de garantizar la seguridad del usuario.

Determinada, a juicio del órgano de contratación, la justificación de la exigencia del sistema ABS, se razona que tal requisito no atenta a la concurrencia, máxime cuando existen varios lotes y *«que los licitadores pueden presentar oferta a los lotes, aunque no dispongan comercializado en el mercado español de vehículos del grupo II que cumplan los requisitos exigidos, por lo que esta exigencia no supone un impedimento para concurrir a la licitación. Y que, a mayor abundamiento, es posible incorporar al acuerdo marco, durante toda su vigencia, vehículos eléctricos del grupo II que no se encontraran comercializados en el momento de la adjudicación del lote. Por tanto, es posible incluir posteriormente vehículos tipo escúter o cualquier otra motocicleta eléctrica con ABS que aún no se encuentre comercializada, dando respuesta a la necesidad que ya se ha planteado entre las consultas presentadas en la Plataforma (PLCSP) y que evidencian una vez más que los desarrollos tecnológicos apuntan hacia soluciones de frenado más seguras en motorizaciones eléctricas».*

Por lo que respecta a la cuestión de si, publicada la rectificación de errores materiales en el PPT, era preciso proceder a ampliar el plazo para presentar ofertas, el órgano destaca



que estamos ante un mero error material, no sustantivo. Y que tal exigencia de «la obligación del requisito de ABS para los restantes modelos del acuerdo marco» constituía una “obviedad, ya que habría sido una incongruencia requerirlo únicamente para aquellas motocicletas escúter con potencia inferior a 11 kW de bajas prestaciones y no así para las motocicletas turismo, todoterreno y triciclos de potencia equivalente. Igualmente quedaba evidenciada esta obligación en los datos requeridos en la ficha del vehículo que se incorpora al catálogo en la aplicación informática para consulta de los organismos destinatarios, ya que no incluye ningún campo para identificar el sistema de frenado puesto que todos los vehículos tienen que llevar incorporado el ABS obligatoriamente conforme al PPT y no precisan de una especificación concreta al no admitir un sistema alternativo. Por tanto, se trata de una rectificación de un error material del PPT que no supone en ningún caso una modificación significativa de los pliegos y, por tanto, conforme al artículo 136.2 de la LCSP anteriormente citado, el órgano de contratación no está obligado a ampliar el plazo de presentación de ofertas».

Por ello, en los tres casos, el órgano de contratación solicita que los recursos sean desestimados.

Sexto. La Secretaria del Tribunal por delegación del mismo, en fecha 5 de octubre de 2022, ha resuelto la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, en relación con el lote 1, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución de los recursos la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Los presentes recursos se interponen ante este Tribunal, que es competente para conocer del mismo a tenor de lo establecido en el artículo 45.1 de la vigente LCSP y el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).



Segundo. Se ha acordado la acumulación de los tres recursos, al amparo de los artículos 57 de la LPAC y 13 del RPERMC, por guardar identidad sustancial e íntima conexión, al referirse a un acto de fundamentación semejante para cada recurrente, adoptado en el seno del mismo procedimiento de adjudicación.

Tercero. Los recursos se interponen en la licitación de un Acuerdo Marco para la homologación de suministros, cuyo valor estimado es 35.664.000 euros, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44.1.b) de la LCSP.

En cuanto al acto recurrido objeto de los recursos, son el anuncio de licitación y el pliego, susceptibles de impugnación conforme al artículo 44.2.a) del citado texto legal.

Por todo ello, dicho objeto se ha configurado correctamente.

Cuarto. El inicio del procedimiento y el plazo de interposición del recurso especial se regulan en el artículo 50 LCSP, y se desarrolla en el artículo 19 del RPERMC.

Por lo que, en el caso aquí analizado, debe considerarse que las interposiciones se han formulado en plazo.

Quinto. La legitimación se regula en el artículo 48 de la LCSP, que dispone que: *«Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso».*

Estarán también legitimadas para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación. En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados».



En el presente caso, las recurrentes son una asociación y dos empresas del sector.

Del tenor de dicho precepto resulta que las asociaciones empresariales no están legitimadas *per se* sino únicamente en cuanto estén integradas por empresas o empresarios cuyos intereses vayan a quedar afectados por la eventual estimación del recurso. Así lo viene entendiendo este Tribunal en Resoluciones como la nº 502/2022, de 30 de abril: *«La peculiaridad de la actuación en el procedimiento de las organizaciones o asociaciones empresariales es que la intervención de la persona jurídica se hace en defensa de los intereses comunes de sus asociados, de manera que deberá reconocérsele la existencia de interés legítimo siempre que una eventual estimación del recurso genere una ventaja para sus integrantes o la eliminación de un gravamen o situación de desventaja que les afectaba (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 11 de junio de 2013 –Roj STS 3174/2013-, 26 de febrero de 2008 –Roj STS 1052/2008-, 14 de septiembre de 2004 –Roj STS 5670/2004-, 29 de enero de 2002 –Roj STS 514/2002-, 16 de noviembre de 2001 –Roj STS 8951/2001-, 16 de marzo de 1967 –Roj STS 189/1967-, entre otras muchas).*

En definitiva, ha de aplicarse a las asociaciones empresariales, reputándola de todos y cada uno de los asociados en cuya representación colectiva intervienen, la doctrina reiterada del Tribunal Supremo sobre el concepto interés legítimo en el ámbito administrativo, en cuya virtud por interés legítimo ha de entenderse la situación jurídica individualizada que supone una específica relación con el objeto de la petición o pretensión, interés legítimo que 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».

Consultados los estatutos de la asociación actora se ha comprobado que los intereses cuya tutela tiene encomendados guardan relación con un Acuerdo Marco como el presente, que tiene por objeto (cláusula 1.1 del PCAP) *«(...) el suministro de vehículos clasificados conforme a su ficha técnica como motocicleta, automóvil de dos ruedas o con*



sidecar (código 04, dos primeros dígitos de la tarjeta ITV), “automóvil de tres ruedas” y cuatriciclos (código 06, dos primeros dígitos de la tarjeta ITV) y ATV/QUADS (código 66, dos primeros dígitos de la tarjeta ITV)».

Lo mismo puede decirse respecto de las otras dos empresas recurrentes. Consta, como se relata en los Antecedentes de Hecho y en el expediente remitido por el órgano de contratación, que las mismas no presentaron proposición a la licitación cuyos pliegos rectores impugnan mediante sendos recursos.

Conviene recordar, por ello, la doctrina de este Tribunal en relación con la legitimación ante tal supuesto, que cabe resumir en dos consideraciones: para recurrir los pliegos de una licitación, el empresario debe –como regla general con arreglo al artículo 50.1.b) de la LCSP– haber presentado proposición, pues sólo en este caso adquiere la expectativa de resultar adjudicatario del contrato que conforma el interés fundante de su legitimación; sin perjuicio de lo anterior, es preciso reconocer –excepcionalmente– tal legitimación al empresario que no haya concurrido a la licitación como consecuencia de condiciones discriminatorias incluidas en los pliegos que la rigen de cara a su admisión en ella, condiciones que son precisamente las que combata en sus recursos.

Como se afirma en nuestra Resolución 890/2021, de 15 de julio:

«En efecto, es doctrina reiterada la que sienta que están legitimados para recurrir los pliegos de una licitación los empresarios que han adquirido la condición de licitadores por haber presentado su oferta, o bien aquellos que acreditan su interés legítimo, demostrando que precisamente no han adquirido tal condición a causa de los vicios de los pliegos que vienen a denunciar con su recurso.

Así lo expusimos en nuestra Resolución 2/2017, de 17 de enero: “Ciertamente, definida la legitimación como la relación material unívoca del sujeto con el objeto de la pretensión que hace que la eventual estimación de ésta se traduzca en la obtención de un beneficio o la eliminación de una desventaja (cfr., por todas, Sentencia del Tribunal Constitucional, Sala Segunda, 52/2007, de 12 de marzo; Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 20 de mayo de 2008 –Roj STS 2176/2008–), la regla es que solo los operadores económicos que han presentado su oferta al procedimiento están legitimados para impugnar los



pliegos, pues sólo quienes se encuentran en esa situación están en condiciones de alzarse con el contrato.

Sin embargo, esta regla quiebra en los casos en los que el operador económico impugna una cláusula del Pliego que le impide participar en la licitación en condiciones de igualdad (cfr., por todas, Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, 5 de julio de 2005 –Roj STS 4465/2005–). Esta doctrina es coherente con el Ordenamiento Comunitario, en el que el artículo 1.3 de la Directiva 89/665/CEE requiere que los procedimientos de recurso sean accesibles a cualquier persona que “tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato”. Sobre este aserto, la Sentencia del TJCE, Sala Sexta, de 12 de febrero de 2004 (asunto C-230/02), señaló: «27 En este sentido, como ha señalado la Comisión en sus observaciones escritas, la participación en el procedimiento de adjudicación de un contrato puede constituir en principio válidamente, con arreglo al artículo 1, apartado 3, de la Directiva 89/665, un requisito cuyo cumplimiento se exija para determinar que la persona afectada tiene un interés en obtener el contrato de que se trate o puede verse perjudicada por el carácter supuestamente ilegal de la decisión de adjudicación de dicho contrato. Si no ha presentado una oferta, esta persona difícilmente puede demostrar que tiene interés en oponerse a esta decisión o que se ha visto perjudicada o puede verse perjudicada como consecuencia de dicha adjudicación.

No obstante, en el supuesto de que una empresa no haya presentado una oferta debido a la existencia de características supuestamente discriminatorias en la documentación relativa a la licitación o en el pliego de cláusulas administrativas, que le hayan impedido precisamente estar en condiciones de prestar todos los servicios solicitados, tendría derecho a ejercitar un recurso directamente contra dichas características, incluso antes de que concluya el procedimiento de adjudicación del contrato público de que se trate».

En el mismo sentido cabe citar la Resolución 295/2022 de 3 de marzo, dictada por este Tribunal en el Recurso nº 128/2022 C.A. Castilla-La Mancha 11/2022.

A la vista de todo lo expuesto y sin entrar en mayor análisis, hay que concluir que las tres recurrentes ostentan legitimación con base en el artículo 48 de la LCSP, en la medida en que sí que alegan que los pliegos contienen condiciones discriminatorias.



Sexto. Pasando a examinar las cuestiones de fondo, procede analizar los tres recursos de manera conjunta, en la medida en que las alegaciones que contienen son – sustancialmente– idénticas.

Comenzando con la relativa a la exigencia de un sistema de frenado/a ABS en las escúters y su posible afectación a la libre concurrencia, considera este Tribunal que le asiste razón al órgano de contratación cuando manifiesta que tal requisito resulta justificado y no entorpece, ni dificulta, la competencia.

Debe comenzarse por recordar que, conforme al artículo 99 de la LCSP, la determinación del objeto de los contratos del sector público corresponde a los órganos de contratación, que deberán definirlo *«en atención a las necesidades o funcionalidades concretas que se pretenden satisfacer»*.

En lo que se refiere a la determinación por el órgano de contratación del objeto del contrato, este Tribunal tiene establecida una consolidada doctrina, que se recoge en los siguientes términos en la Resolución nº 633/2019, de 13 de junio, en la que se plasman varias dictadas con anterioridad:

«El Tribunal ha declarado en numerosas ocasiones que la determinación del objeto del contrato es una facultad que corresponde al órgano de contratación, que es a quien compete concretar las prestaciones exigibles en función del interés público que se pretende atender a través de la contratación. En la Resolución 1114/2018, de 30 de noviembre, se indica, a este respecto, lo siguiente: «Debemos aplicar aquí el criterio ya sostenido por este Tribunal en distintas Resoluciones, –por todas y por la novedad que supone, podemos citar aquí la Resolución nº 755/2018, de 16 de agosto, así como la Resolución nº 813/2018, de 14 de septiembre de 2018–, en cuanto resulta necesario que el contrato se ajuste a los objetivos que la Administración contratante persigue para la consecución de sus fines, correspondiendo a ésta apreciar las necesidades a satisfacer con el contrato y siendo la determinación del objeto del contrato una facultad discrecional de la misma, sometida a la justificación de la necesidad de la contratación y a las limitaciones de los artículos 22 y 86 del TRLCSP. Por ello, como ha reconocido este Tribunal en las Resoluciones, 156/2013, de 18 de abril y 194/2013, de 23 de mayo, la



pretensión de la recurrente no puede sustituir a la voluntad de la Administración en cuanto a la configuración del objeto del contrato y a la manera de alcanzar la satisfacción de los fines que la Administración pretende con él (Resolución 756/2014, de 15 de octubre). Corresponde, en definitiva, al órgano de contratación, definir el interés público a satisfacer con el contrato de servicios, fijar su objeto, así como los requisitos técnicos que han de exigirse para su correcta ejecución (Resolución 548/2015). La definición del objeto del contrato, decíamos en la Resolución 468/2018, de 11 de mayo, constituye una facultad discrecional, y por ello, se insiste, “la pretensión del recurrente no puede sustituir a la voluntad de la Administración en cuanto a la configuración del objeto del contrato y a la manera de alcanzar la satisfacción de los fines que la Administración pretende con él” (también, Resoluciones 156/2013, de 18 de abril, y 194/2013, de 23 de mayo)».

En fin, en la más reciente Resolución 569/2019, de 23 de mayo, se insiste en que «la determinación del objeto del contrato y la definición de las prestaciones requeridas en ejecución del mismo corresponde exclusivamente al órgano de contratación en función de las concretas necesidades a las que, en cada momento, responda la contratación».

Trasladando esta doctrina al caso de autos, es el Ministerio el que debe concretar el objeto del contrato, ponderando las necesidades suscitadas y apreciando discrecionalmente el interés público a satisfacer, precisando, en virtud de todo ello, cuáles son las prestaciones que deben configurar ese objeto y los requisitos técnicos que las mismas han de reunir.

Como se justifica por el órgano de contratación, el ABS es un elemento de seguridad activa, cuya finalidad es permitir eludir la pérdida del control del vehículo en caso de frenada brusca, por lo que reduce la posibilidad de que se produzca un accidente, especialmente en este tipo de vehículos, las motocicletas, donde los riesgos para los conductores son mayores que en los automóviles. Por ello, es uno de los cambios que se introdujeron respecto del contenido del Acuerdo Marco anterior, además de los relativos a la división y estructura de los lotes, el cálculo del valor estimado, la solvencia económica y financiera y la solvencia técnica o profesional, así como la condición especial de ejecución.

Reconoce el órgano de contratación que este elemento de seguridad no viene impuesto por la regulación europea, pero ello no impide que el mismo pueda ser exigido en un contrato como el que aquí nos ocupa, precisamente por razón de la mayor seguridad que aporta, en la medida en que es un elemento que satisface las necesidades de la Administración.

También debe rechazarse que esta exigencia atente contra la libre competencia, puesto que los licitadores no están obligados a presentar ofertas para cada uno de los tres lotes, y además, dentro de cada lote, conforme a la cláusula 13, no tienen por qué presentar oferta para los dos grupos de vehículos (grupo I de combustión y grupo II eléctricos), pues en la misma se indica que, si no disponen de *«comercializado en el mercado español ningún vehículo susceptible de ser incluido en este grupo en el momento de presentar oferta, en cuyo caso, deberán aportar la declaración responsable del ANEXO VII de este pliego»*. Ello determina que la configuración de los lotes sólo tiene una finalidad de clasificación, pero que en ningún caso impide que la empresa que lo desee pueda licitar.

Sin perjuicio de que, como señala el órgano de contratación, sí que será posible incorporar al acuerdo marco vehículos de los grupos II de los lotes que no estuvieran comercializados en el momento de presentar la oferta pero sí después, como se admite en la memoria justificativa del contrato, dado que es conocido en el sector que se está produciendo una *«rápida evolución del mercado emergente en las nuevas tecnologías desarrolladas para la sustitución progresiva de los combustibles fósiles clásicos como fuente de energía para el transporte»*.

Por lo que los recursos deben ser desestimados en este punto.

Séptimo. Por lo que se refiere al segundo motivo formulado en los recursos analizados acumuladamente, aquí no asiste –a juicio de este Tribunal– razón al órgano de contratación cuando señala que no era preciso proceder a una ampliación del plazo inicial de presentación de ofertas porque la modificación que se efectuó afectaba, en exclusiva, a un error material.



En este caso, se debe partir de lo preceptuado en los artículos 109.2 de la LPAC y 136.2 de la LCSP, que disponen que:

«Artículo 109. Revocación de actos y rectificación de errores.

2. Las Administraciones Públicas podrán, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos.

Artículo 136. Plazos de presentación de las solicitudes de participación y de las proposiciones.

2. Los órganos de contratación deberán ampliar el plazo inicial de presentación de las ofertas y solicitudes de participación, de forma que todos los posibles interesados en la licitación puedan tener acceso a toda la información necesaria para elaborar estas, cuando por cualquier razón los servicios dependientes del órgano de contratación no hubieran atendido el requerimiento de información que el interesado hubiera formulado con la debida antelación, en los términos señalados en el apartado 3 del artículo 138.

Esta causa no se aplicará cuando la información adicional solicitada tenga un carácter irrelevante a los efectos de poder formular una oferta o solicitud que sean válidas.

En todo caso se considerará información relevante a los efectos de este artículo la siguiente:

- a) Cualquier información adicional transmitida a un licitador.*
- b) Cualquier información asociada a elementos referidos en los pliegos y documentos de contratación.*

Los órganos de contratación deberán ampliar el plazo inicial de presentación de las ofertas y solicitudes de participación, asimismo, en el caso en que se introduzcan modificaciones significativas en los pliegos de la contratación, sin perjuicio de lo señalado en los artículos 122.1 y 124.



En todo caso se considerará modificación significativa de los pliegos la que afecte a:

- a) La clasificación requerida.*
- b) El importe y plazo del contrato.*
- c) Las obligaciones del adjudicatario.*
- d) Al cambio o variación del objeto del contrato.*

La duración de la prórroga en todo caso será proporcional a la importancia de la información solicitada por el interesado».

Conforme al tenor literal de estos preceptos, la rectificación que se hizo en el PPT merece ser considerada como una modificación significativa por cuanto entraña un cambio o variación del objeto contractual, al afectar claramente al contenido de la prestaciones y características de buena parte de los vehículos cuya adquisición pretende homologarse. En consecuencia, era obligada la ampliación del plazo para presentar ofertas ex artículo 136.2.d) de la LCSP.

Así las cosas, no es legalmente posible como pretende cada parte actora en los tres recursos –en aplicación de los principios de economía procedimental y celeridad, tal y como ha reseñado este Tribunal en otras ocasiones como en su Resolución 1392/2019, de 2 de diciembre– tal ampliación sin necesidad de retrotraer las actuaciones, por cuanto que dicho plazo ha finalizado, según lo expuesto en los anuncios de la licitación publicados en el DOUE, BOE y PLACE, el día 3 de octubre de 2022.

En definitiva, y por las razones expresadas, los recursos han de ser estimados en este punto, debiendo operar en el presente supuesto lo establecido en el artículo 122.1 de la LCSP, retrotrayéndose las actuaciones al momento posterior a la aprobación de los pliegos, a fin de que el órgano de contratación conforme a lo previsto en el artículo 136 de la LCSP otorgue un nuevo plazo completo para la presentación de ofertas, con anulación de las actuaciones contractuales que hayan podido llevarse a cabo desde que se dictó el acuerdo impugnado, por infracción de los preceptos antes citados.



Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar en parte los recursos interpuestos por D. J.B.G., en representación de MOTOS BORDOY, S.A., por D. I.R.B., en representación de WIN LIFE ELECTRIC VEHICLES, S.L., y por D. J.M.R.S., en representación de la ASOCIACIÓN NACIONAL DE EMPRESAS DEL SECTOR DE DOS RUEDAS, contra los pliegos que rigen la licitación del procedimiento “*Acuerdo Marco 19/2022 de suministro de motocicletas y ATV/QUADS (AM 19/2022)*” (expediente 2022/46), en relación con el lote 1, convocado por la Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación-Junta de Contratación Centralizada del Ministerio de Hacienda y Función Pública.

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