



**Recurso nº 481/2024 C. Valenciana nº 100/2024**

**Resolución nº 905/2024**

**Sección 1ª**

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

En Madrid, a 18 de julio de 2024.

**VISTA** la reclamación interpuesta por D. G.H.L., en representación de IRIZAR, S.COOP (en adelante, IRIZAR) contra la adjudicación del lote 1 del procedimiento para la “*Adquisición de 26 autobuses estándar eléctricos y 31 autobuses articulados diésel-híbridos y su mantenimiento durante parte del tiempo de garantía*”, con expediente nº 2023-0130, convocado por EMPRESA MUNICIPAL DE TRANSPORTES DE VALENCIA, S.A.U. (en adelante, EMTV); este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** Con fecha 27 de noviembre de 2023 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de la licitación del contrato para la “*Adquisición de 26 autobuses estándar eléctricos y 31 autobuses articulados diésel-híbridos y su mantenimiento durante parte del tiempo de garantía*”, convocado por el Consejo de Administración de la Empresa Municipal de Transportes de Valencia, S.A.U. Dicho anuncio se publicó también en el DOUE, el 29 de noviembre de 2023.

El contrato está dividido en dos lotes (el primero, para el suministro y mantenimiento durante parte del periodo de garantía de 26 autobuses eléctricos estándar; el segundo, para el suministro y mantenimiento durante parte del periodo de garantía de 31 autobuses diésel-híbridos articulados), y tiene un valor estimado de 29.785.245 euros, adjudicándose mediante procedimiento abierto.



**Segundo.** El día 2 de enero de 2024, se procede a la apertura de los Sobres nº 1 del contrato, concurriendo al Lote 1, que es el que ahora nos ocupa, los siguientes licitadores:

- BYD EUROPE B.V.
- EBUSCO B.V.
- IRIZAR S.COOP
- MAN TRUCK & BUS IBERIA S.A.U.
- SOLARIS BUS IBERICA S.L.U.
- SWITCH MOBILITY EUROPE S.L.

En esa sesión se procede a la apertura de los Sobres nº 1 y a la calificación de la documentación requerida en el PCAP, tras lo cual se excluyen, en el citado lote 1, las ofertas de EBUSCO B.V., por haber desistido de su oferta, y de SWITCH MOBILITY EUROPE S.L., por no cumplir la totalidad de los requisitos del PCAP.

**Tercero.** El 17 de enero de 2024 se procede a la apertura de los Sobres nº 2, y en sesión de 20 de febrero de 2024 se da cuenta de la puntuación de los criterios evaluables mediante juicios de valor.

En este mismo acto, se procede de forma telemática a la apertura de los Sobres nº 3, que contienen la información para proceder al análisis de los criterios valorables mediante la aplicación de fórmulas, y la mesa de contratación solicita las aclaraciones que estima oportunas.

Finalmente, se acuerda analizar toda la documentación recibida, antes de elevar al OC la propuesta de clasificación y posterior adjudicación.

**Cuarto.** El 11 de marzo de 2024, la Directora del Área de Contratación y Adquisiciones de la EMTV emite informe relativo a las ofertas anormalmente bajas, en respuesta a los requerimientos de justificación que le habían sido remitidos a esos licitadores.

Tras ello, se acuerda la exclusión de la oferta de SOLARIS BUS IBERICA S.L.U. (SOLARIS, en adelante) y se clasifican las demás empresas, y esa decisión se incorpora al informe propuesta de adjudicación, emitido en fecha 11 de marzo de 2024, con base en



el cual se dicta el Acuerdo de 13 de marzo de 2024, del Consejo de Administración de la entidad, por el que se excluye de la licitación la oferta presentada por SOLARIS, y se adjudica el Lote 1 a MAN TRUCK & BUS IBERIA S.A.U. (en adelante, "MAN").

**Quinto.** En fecha 16 de abril de 2024 IRIZAR presenta, frente a ese Acuerdo de adjudicación, reclamación al amparo de los artículos 119 y siguientes 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") y 44 y ss. de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante "LCSP").

Basa la recurrente su reclamación en que los pliegos requieren a los licitadores determinada información que, dice, no se aporta en el caso de MAN. Se refiere a la declaración responsable con los plazos de garantía mínimos, según los términos y modelo indicado en el punto Anexo VII.3 "Garantías" del PCAP, así como la aportación de un certificado de laboratorio homologado relativo al consumo energético en kWh/100 km, según la metodología E-SORT (vehículos eléctricos) para el ciclo SORT 1, de la UITP, al entender que ambos documentos son de aportación obligatoria para todos los licitadores, en la medida en que tiene por finalidad acreditar los requisitos técnicos mínimos que deben cumplirse obligatoriamente.

Manifiesta IRIZAR que el PCAP estableció en su artículo 8, apartado 2, los criterios cuantificables mediante la aplicación de fórmulas, con un total de 62 puntos, de los cuales alega que el órgano de contratación incumple los términos del mismo cuando otorga puntuación a MAN por los apartados relativos a "8.2.2) *Coste del ciclo de vida (LCC): de 0 a 5 puntos.*" y "8.2.8.2) *Ampliación en 12 años de la garantía del sistema de acumulador de energía: 2 puntos.*".

En el primer caso, esto es, el coste del ciclo de vida, porque MAN no aporta un certificado de laboratorio oficial autorizado, sino una suerte de declaración responsable manifestando que cumple con determinado consumo, lo cual, según la entidad recurrente, no se ajustaría



a los términos de lo exigido en el PCAP, tampoco para lo relativo a los criterios evaluables mediante fórmula que permite el otorgamiento de hasta 5 puntos en este caso.

En el segundo caso, en cuanto a la ampliación en 12 años de la garantía del sistema de acumulador de energía, porque MAN no ha aportado Declaración Responsable relativa a la ampliación de la garantía del sistema de acumulador de energía, a pesar de lo cual ha recibido dos puntos.

A juicio de la recurrente, dado que los pliegos exigían tales documentos como elementos necesarios para acreditar la validez de lo manifestado, la puntuación a obtener debió ser de cero, tanto en el apartado 8.2.2 como en el 8.2.8.2 del PCAP. Defiende, además, que estamos ante defectos no subsanables.

Por otro lado, alega que el acuerdo impugnado es anulable, en la medida en que, a pesar de haber excluido la oferta de SOLARIS, no la tiene por no presentada a efectos de hacer un recálculo de las puntuaciones de carácter objetivo de las empresas cuyas ofertas sí son admitidas; IRIZAR y MAN. Así, entiende que la manera en la que la EMT de Valencia ha procedido supone un incumplimiento normativo que distorsiona la competencia directa entre los dos licitadores que quedan en liza, afectados por la puntuación del que queda fuera. Así, defiende IRIZAR que el acuerdo de exclusión debió comportar la retroacción de actuaciones con el fin de volver a valorar las propuestas de carácter objetivo. Entiende que ello es determinante para el resultado, dado que todos los criterios evaluables mediante fórmula emplean la mejor oferta como punto de partida, otorgándole los puntos máximos, y sirve como parámetro de referencia para la puntuación de todas las ofertas restantes. Citan, al respecto, entre otras, nuestra resolución 245/2024, de 22 de febrero.

**Sexto.** A la vista del recurso, el OC elaboró informe en fecha 19 de abril de 2024, en el que comienza rechazando la existencia de causa de exclusión en relación con MAN por lo que se refiere a la proposición de garantías. En este sentido, alega el OC que en los pliegos el compromiso y el contenido de la *“Declaración Responsable poniendo de manifiesto si se amplía en 12 años la garantía del sistema de acumulador de energía”*, está expresamente contenido en la *“Declaración Responsable con los plazos de garantía mínimos”* y en el Anexo II *“Oferta económica”*.



Así, dice, en el Anexo II debía proporcionarse por parte de los licitadores la propuesta de garantía, en meses, de una serie de elementos, entre lo que se incluyen los *“Acumuladores (Baterías y/o ultracondensadores) de tracción hasta el 80% de su capacidad”*.

Por otro lado, mediante la *“Declaración Responsable con los plazos de garantías mínimos”* según lo indicado en el Punto VIII.3 “Garantías” del Pliego de Condiciones Administrativas Particulares se debían ofertar los siguientes plazos de garantías, cuyos mínimos establece precisamente dicho Punto VIII-3, entre los que se relacionan los *“Acumuladores (Baterías y/o ultracondensadores) de tracción hasta el 80% de su capacidad, con un mínimo exigido de 8 años”*.

Es decir, manifiesta el OC que la información que debía proporcionarse mediante la declaración responsable del apartado VII-7.6.4 del PCAP, poniendo de manifiesto si se amplía en 12 años la garantía del sistema de acumulador de energía, ya estaba contenida en el ANEXO II “Oferta económica Lote 1” y en la “Declaración Responsable con los plazos de garantías mínimos” según lo indicado en el Punto VIII.3 “Garantías” del Pliego de Condiciones Administrativas, siendo idéntica la información de los meses de garantía ofertados, tanto en la Declaración Responsable del punto VII-7.6.4, como la del Anexo II “Oferta económica” y la de la Declaración Responsable con los plazos de garantías.

En el caso de la adjudicataria, dice el OC que ofertó en el Anexo II un plazo de 145 meses para los acumuladores de tracción hasta el 80% de su capacidad, e idéntico plazo se recoge en la Declaración responsable con los plazos de garantía mínimos, según lo indicado en el Punto VIII.3 del PCAP.

Así las cosas, aunque no haya aportado un documento aparte indicando si se amplía en 12 años la garantía del sistema de acumulador de energía, defiende que dicho compromiso consta expresamente en dos documentos incorporados a su oferta.

En segundo lugar, analiza el OC lo relativo a la aportación de certificación relativa al ciclo E-SORT, partiendo de que en el criterio de adjudicación VII.8.2.2) “Coste del ciclo de vida (LCC)” se indica que *“se considerará como consumo energético el correspondiente al ciclo E-SORT 1 de la UITP en KWh/100 km, mediante certificación aportada por el licitador de un Laboratorio Oficial Autorizado u organismo que sea equivalente a juicio de EMT”*.



Pues bien, dice el OC que MAN presentó un certificado emitido por su propia entidad con los valores correspondientes al ciclo E-SORT, concurriendo las siguientes circunstancias:

- *“La evaluación de los dos lotes de la presente licitación se realizó de forma paralela y simultánea en el tiempo.*
- *En el Lote 2 (adquisición de autobuses articulados diésel-híbridos de 18 metros), MAN presentó un certificado emitido por su propia entidad con los valores correspondientes al ciclo E-SORT, con idéntico formato y estructura al aportado en el Lote 1, pero con una segunda página en el que especificaba el número de informe de prueba realizado por el laboratorio TÜV SÜD AUTO SERVICE GMBH, laboratorio oficial autorizado.*
- *En el análisis del documento objeto de debate y aplicando criterios de analogía, se interpretó que, al igual que en el Lote 2, los datos consignados en el documento provenían del laboratorio TÜV SÜD AUTO SERVICE GMBH, dándose por válido el documento a los efectos de aplicación del criterio VIII.8.2.2, otorgándole la puntuación correspondiente”.*

Cita el OC el artículo 57.13 del RD-L 3/2020, el cual dispone que *“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”*. Y manifiesta que, en el presente caso, no ejerció esa facultad porque no tenía dudas sobre la certificación aportada.

Asimismo, alega que, en el caso de la recurrente, IRIZAR, aporta una certificación de laboratorio a fecha 19 de mayo de 2020, y la misma no fue puesta en duda por el OC, a pesar del tiempo transcurrido, por lo que defiende que se han mantenido con todos los licitadores, de manera igualitaria, idénticos criterios apartados de un excesivo rigor formalista, de cara a lograr la más acertada valoración de las ofertas.

Por último, incide en que, aunque el documento objeto de debate corresponde a un criterio de adjudicación cuantificable de forma automática, la apreciación de su validez y certeza



es de carácter técnica, siendo por lo tanto plenamente aplicable la doctrina sobre la discrecionalidad técnica del OC.

En tercer lugar, en cuanto a la procedencia de realizar una nueva valoración y puntuación de las ofertas concurrentes tras la decisión de excluir a SOLARIS, entiende el OC que tal pretensión carece de fundamento, y cita en este punto el artículo 69.4 del RD-Ley 3/2020, que reproduce el texto del artículo 149.6 de la Ley 9/2017: *“La entidad contratante evaluará toda la información y documentación proporcionada por el licitador en plazo y si estimase que la información recabada no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador y que, por lo tanto, la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la mejor oferta, de acuerdo con el orden en que hubieren sido clasificadas estas”*.

Defiende, asimismo, que este Tribunal habría amparado su forma de actuar, y cita al respecto nuestras resoluciones 716/2019, de 27 de junio de 2019 y 237/2021, de 5 de marzo de 2021. Y señala que, si bien es cierto que la Sala de lo Contencioso-Administrativo de la Audiencia Nacional, mediante Sentencia de 2 de febrero de 2022, invocada de contrario, se pronunció en sentido contrario, y que a su tenor el TACRC dictó Resolución 245/2024 variando su original criterio, lo cierto es que la Sentencia de la Audiencia Nacional no es firme, sino que ha sido recurrida en Casación, habiéndose admitido dicho Recurso mediante Auto del Tribunal Supremo de 23 de marzo de 2023, por lo que entiende que, no siendo firme la citada Sentencia, no puede sentar jurisprudencia.

A juicio del OC, los pliegos no prevén ese recálculo, por lo que defienden que proceder al mismo sin que lo prevean los pliegos ni norma legal que no deje lugar a dudas, implicaría crear a los licitadores e interesados una inseguridad jurídica contraria a la debida tramitación de los procedimientos de contratación pública.

Por otro lado, y en todo caso, defienden que, si se procediese al recálculo, la oferta de MAN seguiría siendo la mejor clasificada, ya que un nuevo cálculo, sin tener en cuenta la oferta de SOLARIS, arrojaría el siguiente resultado:

*“MAN TRUCK & BUS IBERIA: 84,55 puntos*



*IRIZAR S. COOP.: 83,41 puntos”.*

Finalmente, incide en los perjuicios económicos que se derivan de la presentación del recurso, y solicita la desestimación del mismo.

**Séptimo.** La Secretaría del Tribunal, en fecha 19 de abril de 2024, dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan alegaciones, habiendo presentado alegaciones la entidad adjudicataria, MAN TRUCK & BUS IBERIA S.A.U.

Comienza la adjudicataria alegando que IRIZAR plantea recurso frente a la adjudicación omitiendo deliberadamente que su oferta ha incumplido los Pliegos, al superar su oferta los límites establecidos para los precios unitarios, incumplimiento que el propio Pliego castiga con la exclusión automática según la cláusula 7.6. Dado que esta cuestión es objeto de reclamación separada por parte de MAN (Recurso nº494/2024), debe analizarse en la misma, por lo que nos centraremos ahora en la segunda parte de su escrito de alegaciones, en la que defiende la legalidad de la adjudicación a su favor.

En este sentido, defiende MAN lo siguiente:

- En cuanto a las declaraciones responsables exigidas, dice que sí las aportó, pero unificadas en un único documento, *“en el que se especificaba claramente ambos aspectos requeridos pues, según puede observarse se incluyen:*

*a) Las garantías mínimas exigidas en el Pliego.*

*b) La garantía de baterías ofertada que, en el caso de MAN, supera los 12 años, al ofertarse 145 meses (es decir, 12 años y 1 mes)”.*

- Que el documento presentado por MAN sí acredita el consumo energético del ciclo E-SORT, ya que el ciclo SORT es, desde 2004, un protocolo de pruebas normalizado para comparar el consumo de autobuses, y tales pruebas son realizadas por la UTIP (Union Internationale des Transports Publics), una asociación formada por distintos operadores a nivel mundial, los principales fabricantes de vehículos y componentes utilizados en el sector y los laboratorios de homologaciones de distintos países, entre cuyos colaboradores se encuentran MAN y la Asociación de Inspección Técnica alemana TÜV. En este sentido, asegura que MAN aportó junto a su oferta un certificado de un ciclo SORT elaborado por



su propia fábrica, y que dicha fábrica está autorizada para realizar las simulaciones necesarias para el cálculo de consumo de los vehículos según las directrices realizadas por la UTIP, gracias a la autorización realizada por parte del TÜV (organismo independiente autorizado por la UITP) para el cálculo de consumos por el programa FASIMAN4Sales, el cual ha sido testado por el TÜV, y acredita que las simulaciones realizadas son acordes a lo solicitado por la UITP para el cálculo de los distintos ciclos SORT.

Por otro lado, asegura que MAN, como fabricante líder internacional, también está autorizado para la emisión de certificados oficiales de consumo y emisiones para la homologación final de vehículos mediante la nueva herramienta de simulación, "THE SIMULATION TOOL WITH A VIEW TO DETERMINING CO2 EMISSIONS AND FUEL CONSUMPTION OF NEW VEHICLES". Esta nueva herramienta de simulación además del consumo del vehículo en condiciones de media ocupación o de ocupación completa, también refleja datos como las emisiones de CO2 o cualquier tipo de emisión contaminante de estos vehículos. Para operar este nuevo tipo de cálculo, también basado en la simulación las fábricas de MAN destinadas a la fabricación de autobuses, tienen la aprobación y licencia con referencia RDWH03-CD9-00 (se adjunta como DOCUMENTO Nº 7 la licencia emitida para MAN a nivel internacional), por lo que entiende que está justificada la decisión de la EMTV de admitir el certificado aportado por MAN para acreditar el ciclo SORT elaborado por su propia fábrica, dando validez así a la cláusula 8.2.2) PCAP, que permite a los licitadores aportar indistintamente un certificado de Laboratorio Oficial Autorizado o de uno equivalente.

Entiende la adjudicataria que queda supeditado el certificado de organismo equivalente a que el mismo sea admitido por la EMTV en uso de su potestad de discrecionalidad, y que, en el caso presente, sí ha sido admitido.

- Por último, niegan que proceda el recálculo de las puntuaciones, al entender que la EMTV aplica correctamente el PCAP en consonancia con la doctrina de la Resolución TACRC nº245/2024. En este punto, alega MAN que IRIZAR no argumenta en qué medida este recálculo alteraría las puntuaciones para favorecer que IRIZAR fuera la primera clasificada y adjudicataria frente a MAN, y que, en todo caso, los pliegos no contemplan la posibilidad de ese recálculo, estando los criterios automáticos referidos a las empresas presentadas y no a las empresas admitidas.



Con base en todo ello, solicitan la exclusión de IRIZAR (motivo que es objeto del Recurso nº 494/2024, por lo que se resolverá en este) y la desestimación del recurso que nos ocupa.

**Octavo.** Conforme a lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, cuando el acto recurrido sea el de adjudicación, una vez interpuesto el recurso quedará en suspenso la tramitación del procedimiento. En este caso, la Secretaria General del Tribunal, por delegación de este, ha acordado, en la reclamación 431/2024, en fecha 18 de abril de 2024, el mantenimiento de la suspensión automática del Lote 1 del expediente de contratación, y, según lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP, será la resolución de aquella reclamación la que acuerde el levantamiento.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** La licitación se somete al 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), siendo asimismo de aplicación la LCSP y 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).

La competencia para resolver corresponde a este Tribunal, a tenor de lo previsto en los artículos 120 del RDL 3/2020 y artículo 47.1, el artículo 46.2 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de 25 de mayo de 2021 (BOE de 2 de junio).

Por otra parte, la EMPRESA MUNICIPAL DE TRANSPORTES DE VALENCIA S.A.U., de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 5, en relación con el artículo 11 del Real Decreto-Ley 3/2020, es una entidad sujeta a la citada Ley, que actúa como entidad contratante.

**Segundo.** Solicita el órgano de contratación que se exija la constitución de garantía para la tramitación de la presente reclamación, así como su acumulación a las tramitadas con los núms. 431/2024, 481/2024 y 494/2021.



La acumulación ya ha sido denegada en la Resolución nº 906/2024 al recurso nº 494/2024, ambas aprobadas en la misma sesión.

Con relación a la constitución de garantía. Los artículos 49.3 de la LCSP y 26 del RPREMCA regulan la constitución de garantía como condición previa para la tramitación del recurso especial. Ambos preceptos configuran la misma con carácter potestativo para este Tribunal, por referencia a los perjuicios que la tramitación de la reclamación, en particular, derivados de la suspensión del procedimiento de licitación y por referencia al valor de adjudicación, en cuanto a la cuantía (5% del importe de la adjudicación).

Atendido lo anterior, procede desestimar la solicitud relativa a la constitución de la garantía, por cuanto los perjuicios alegados son hipotéticos (pérdida de una subvención y retraso en la ejecución de un contrato cuyo inicio está previsto para mediados del año 2025) y la cuantía solicitada no se ajusta a lo establecido en el artículo 26 del RPREMCA (el órgano de contratación solicita que el importe de la garantía alcance el 50% del importe del lote recurrido).

Estos acuerdos no son susceptibles de recurso conforme señalan los artículos 13 y 27 del RPREMCA.

**Tercero.** La reclamación se interpone en la licitación de un contrato de suministros cuyo valor estimado es superior a 443.000 euros, por lo que, a tenor del artículo 1.1.b) del RDL 3/2020, este contrato se somete a la citada norma, y, además, el acto recurrido (la adjudicación) es uno de los actos previstos expresamente como susceptibles de reclamación que se citan en el artículo 119.2 de la mencionada ley.

**Cuarto.** En relación con el plazo para la interposición de la reclamación en materia de contratación, debe indicarse que la reclamante lo interpuso dentro del plazo de 15 días hábiles desde el día siguiente a la notificación del acuerdo de adjudicación, de conformidad con el artículo 50 de la LCSP, aplicable en virtud de la remisión que establece el artículo 121.1 del RDL 3/2020, por lo que la reclamación se ha presentado dentro de plazo.

**Quinto.** La reclamante se encuentra legitimada para interponer la presente reclamación al amparo del artículo 48 LCSP, aplicable por remisión del artículo 121.1 del RDL 3/2020, al



ser licitadora en el procedimiento de adjudicación, que ha resultado clasificada en segundo lugar, de forma que la estimación de la presente reclamación podría convertirla en adjudicataria del contrato.

**Sexto.** Entrando ya en el fondo del asunto, son tres las cuestiones que se plantean, esto es: la aportación o no por el adjudicatario de los documentos necesarios en relación con el coste del ciclo de vida; la aportación o no por el adjudicatario de la declaración responsable a efectos de la valoración de la propuesta de ampliación en 12 años de la garantía del sistema de acumulador de energía; y la pertinencia de proceder a recalcular las puntuaciones otorgadas a los licitadores admitidos, una vez que se decidió la exclusión de SOLARIS. Pasamos a analizar cada una de estas cuestiones.

En relación con las dos primeras cuestiones, debemos partir del carácter vinculante de los pliegos, ya que, tal y como dijimos en nuestra resolución nº 675/2021, de 4 de junio, entre otras, *“(...) los Pliegos, tanto el de cláusulas como el de prescripciones técnicas, constituyen la “lex contractus”, que vincula tanto al órgano de contratación como a los licitadores concurrentes (cfr.: artículos 1091 CC y 109.3, 115.2, 115.3, 116.1, 145.1 y concordantes TRLCSP). Así lo ha consagrado tanto la jurisprudencia del Tribunal Supremo (cfr.: Sentencias de 28 de febrero de 1962 -Roj STS 1368/1962, 21 de noviembre de 1972 -Roj STS 1789/1972, 18 de marzo de 1974 -Roj STS 1464/1974-, 21 de enero de 1994 -Roj STS 167/1994, 6 de octubre de 1997 -Roj STS 5901/1997, 4 de noviembre de 1997 – R Sentencias del Tribunal Supremo de 28 de junio de 2004 -Roj STS 4517/2004-y 26 de diciembre de 2007 -Roj STS 8957/2007-; Resoluciones de este Tribunal 69/2012, 241/2012, 21/2013, 437/2013, 281/2014, 830/2014); fuera de esos supuestos (objeto siempre de interpretación estricta; cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de abril de 2010 –Roj STS 1764/2010-y Dictamen del Consejo de Estado de 21 de octubre de 1993 – expediente 1232/1993-), el carácter vinculante de los Pliegos obliga al órgano de contratación a estar y pasar por su contenido, incluso aunque el mismo no se ajuste al Ordenamiento Jurídico (cfr.: Resoluciones 109/2014 y 281/2014)”*.

En coherencia con esta doctrina, como se señala en nuestra Resolución nº 176/2020, de 6 de febrero que: *“A la hora de plasmar en los pliegos los criterios de adjudicación, los principios rectores básicos de la contratación pública exigen que, tanto la descripción de*



*los criterios de adjudicación, como la determinación de las reglas de ponderación de los mismos, queden fijados con el necesario nivel de concreción, permitiendo a los licitadores conocer de antemano cuáles serán las reglas precisas que rijan la valoración de sus ofertas, para evitar que se pueda generar arbitrariedad en su aplicación, cuyos parámetros no pueden quedar discrecionalmente en manos de los encargados de la valoración”.*

Al amparo de este carácter vinculante de los condicionados de los pliegos, y sus requisitos, hemos de analizar las dos primeras cuestiones planteadas en el caso que nos ocupa, esto es, si la oferta del adjudicatario ha incurrido o no en sendas omisiones en relación con lo previsto en los pliegos, al no incluir el certificado exigido en relación con el coste del ciclo de vida y la declaración responsable a efectos de la valoración de propuesta de ampliación en 12 años de la garantía del sistema de acumulador de energía.

Comenzando por el primero de los documentos, la aportación de la certificación relativa al ciclo E-SORT, la exigencia que menciona la parte reclamante se contiene en el criterio de adjudicación VII.8.2.2) del PCAP, que establece: “se considerará como consumo energético el correspondiente al ciclo E-SORT 1 de la UITP en KWh/100 km, mediante certificación aportada por el licitador de un Laboratorio Oficial Autorizado u organismo que sea equivalente a juicio de EMT”.

En la oferta correspondiente al Lote 1, la adjudicataria presentó un certificado emitido por su propia entidad con los valores correspondientes al ciclo E-SORT. A su vez, en el Lote 2 (que tenía por objeto la adquisición de autobuses articulados diésel-híbridos de 18 metros), MAN presentó un certificado emitido por su propia entidad con los valores correspondientes al ciclo E-SORT, con idéntico formato y estructura al aportado en el Lote 1, pero con una segunda página en el que especificaba el número de informe de prueba realizado por el laboratorio TÜV SÜD AUTO SERVICE GMBH, que es un laboratorio oficial autorizado.

A la vista de ambos documentos (el certificado emitido por MAN y la referencia al informe de prueba de laboratorio incluido en la oferta del mismo licitador al Lote 2), el OC interpretó, por analogía, que también en el Lote 1 los datos consignados en el documento provenían del laboratorio TÜV SÜD AUTO SERVICE GMBH, y decidieron dar por válido el documento a los efectos de aplicación del criterio VIII.8.2.2, otorgándole la puntuación correspondiente.



Alega al respecto el OC que optó por no ser excesivamente formalista, y considerar que la documentación aportada era suficiente, del mismo modo, dice, que se aceptó como suficiente la certificación de laboratorio de la ahora reclamante a pesar de tener una antigüedad de cuatro años. En este sentido, a juicio del OC, aun cuando estamos ante un criterio de adjudicación cuantificable de forma automática, la apreciación de su validez y certeza es de carácter técnica, por lo que defiende la aplicación de la doctrina sobre la discrecionalidad técnica del OC.

Por otro lado, lo que defiende la adjudicataria en su escrito de alegaciones es que el documento que han aportado sí acredita el consumo energético del ciclo E-SORT, ya que, según explican, el ciclo SORT es, desde 2004, un protocolo de pruebas normalizado para comparar el consumo de autobuses, y tales pruebas son realizadas por la UTIP (Union Internationale des Transports Publics), una asociación formada por distintos operadores a nivel mundial, los principales fabricantes de vehículos y componentes utilizados en el sector y los laboratorios de homologaciones de distintos países, entre cuyos colaboradores se encuentran MAN y la Asociación de Inspección Técnica alemana TÜV. Así, defienden que han aportado un certificado de un ciclo SORT elaborado por su propia fábrica, y que dicha fábrica está autorizada para realizar las simulaciones necesarias para el cálculo de consumo de los vehículos según las directrices realizadas por la UTIP, gracias a la autorización realizada por parte del TÜV (organismo independiente autorizado por la UITP) para el cálculo de consumos por el programa FASIMAN4Sales, el cual ha sido testado por el TÜV, y acredita que las simulaciones realizadas son acordes a lo solicitado por la UITP para el cálculo de los distintos ciclos SORT.

Señalan, además, que *“como fabricante líder internacional, también está autorizado para la emisión de certificados oficiales de consumo y emisiones para la homologación final de vehículos mediante la nueva herramienta de simulación, “THE SIMULATION TOOL WITH A VIEW TO DETERMINING CO2 EMISSIONS AND FUEL CONSUMPTION OF NEW VEHICLES”. Esta nueva herramienta de simulación además del consumo del vehículo en condiciones de media ocupación o de ocupación completa, también refleja datos como las emisiones de CO2 o cualquier tipo de emisión contaminante de estos vehículos. Para operar este nuevo tipo de cálculo, también basado en la simulación las fábricas de MAN destinadas a la fabricación de autobuses tienen la aprobación y licencia con referencia*



*RDWH03-CD9-00 (se adjunta como DOCUMENTO Nº 7 la licencia emitida para MAN a nivel internacional)*”.

Pues bien, lo cierto es que la propia redacción del pliego no es excesivamente formalista, ya que hace referencia a certificación “*de un Laboratorio Oficial Autorizado u organismo que sea equivalente a juicio de EMP*”. A la vista de tal redacción, y atendido lo alegado por el OC en este punto, no observamos la existencia de arbitrariedad en la decisión de admitir como válido el informe de MAN, unido a la referencia al informe de laboratorio incorporada a la oferta del Lote 2. Antes al contrario, creemos que tal apreciación entra dentro de la discrecionalidad técnica del órgano de contratación, que ha entendido que tales documentos eran suficientes para acreditar el extremo objeto de valoración, sin que observemos en este punto una discrepancia con lo exigido en los pliegos.

Entendemos, por lo expuesto, que este motivo no puede prosperar.

**Séptimo.** En segundo lugar, en cuanto a la declaración responsable relativa a la garantía ofertada, debemos comenzar analizando lo exigido por los pliegos en este punto.

Por un lado, la cláusula 7.6.4 del PCAP señala que “*Se incluirá una propuesta económica para cada lote según Anexo II. Es imprescindible incorporar como mínimo los siguientes documentos: (...)*”

*Declaración responsable con los plazos de garantía mínimos, según lo indicado en el punto VIII.3 “Garantías” del presente Pliego de Condiciones Administrativas Particulares, y Declaración Responsable poniendo de manifiesto si se amplía en 12 años la garantía del sistema de acumulador de energía”.*

Por su parte, del Anexo II, destinado a formular la oferta económica de cada uno de los lotes, exige, en el caso del Lote 1, que se informe sobre la garantía ofertada (en meses) para, entre otros grupos, los “*acumuladores (Baterías y/o ultracondensadores) de tracción hasta el 80 % de su capacidad*”.

Por último, la cláusula 8.2.8.2 del PCAP se refiere a la “Ampliación en 12 años de la garantía del sistema de acumulador de energía”, señalando que dicha ampliación “Se



acreditará mediante la correspondiente Declaración Responsable (Sobre número 3, apartado 7.6.4)”.

Pues bien, en el presente caso, nos encontramos con que la adjudicataria ofertó en el Anexo II un plazo de 145 meses para los acumuladores de tracción hasta el 80% de su capacidad (folio 4 del documento 18.2 del expediente, en el que se recoge la oferta de MAN evaluable automáticamente mediante fórmulas). Asimismo, idéntico plazo se recoge en la Declaración responsable con los plazos de garantía mínimos según lo indicado en el punto VIII del PCAP (folio 19 del mismo documento 18.2 del expediente).

A la vista de la información recogida en ambos documentos, no advertimos arbitrariedad o error en la conclusión alcanzada por el OC en el sentido de que, aun cuando el licitador no haya aportado un documento separado indicando que se amplía en 12 años la garantía del sistema de acumulador de energía, dicho compromiso consta expresamente en esos dos documentos incorporados a su oferta.

Y es que, tal y como indicábamos en el punto anterior, el hecho de que el OC no sea excesivamente formalista, y tenga por realizado el compromiso del licitador al haber incorporado en dos documentos esa información (la del plazo de garantía que se compromete a cumplir), no nos permite tachar su decisión de errónea o arbitraria, ya que no está omitiendo una exigencia de los pliegos, sino que está considerando que el compromiso se ha realizado en la medida en que el plazo concreto que asume el licitador se recoge en dos momentos de la oferta presentada por el mismo.

De acuerdo con lo expuesto, este motivo de impugnación debe ser rechazado.

**Octavo.** La tercera de las cuestiones que plantea la entidad recurrente es la de que procedía recalcularse las puntuaciones obtenidas por los licitadores, una vez que se acordó la exclusión de la oferta de SOLARIS. A ello se oponen tanto el OC como la adjudicataria, indicando su improcedencia. La adjudicataria señala que además las fórmulas de asignación de puntuación de los criterios automáticos se refieren a ofertas “presentadas” y no a ofertas “admitidas”. Asimismo, aseguran que, aun cuando se recalculasen las puntuaciones, no se vería alterada la clasificación final de las empresas concurrentes.



Pues bien, efectivamente, tal y como señala la parte recurrente, sobre esta cuestión este Tribunal ha ajustado el criterio a la vista de los pronunciamientos judiciales, tal y como se recoge en nuestra resolución 245/2024, de 22 de febrero. En dicha Resolución, confirmamos el criterio de nuestra resolución 1546/2022, de 15 de diciembre de 2022, en la que afirmábamos que *“en base a estos pronunciamientos judiciales, procede fijar como criterio de este Tribunal que el órgano de contratación clasifique las ofertas, tras la previa exclusión de las que legalmente proceda, es decir, supondrá la previa exclusión, entre otras, de las ofertas que no hayan justificado y superado la presunción de anormalidad o hayan quedado excluidas del procedimiento para posteriormente realizar la clasificación. Atendido lo anterior, el órgano de contratación clasifica las ofertas tras excluir a la licitadora que desiste del procedimiento, tras haber sido declarada su oferta incurso en presunción de anormalidad. Por ello y conforme al criterio que expresamos en esta Resolución, el motivo del recurso ha de desestimarse”*.

Dicho cambio de criterio se produjo tras la sentencia de la Audiencia Nacional 779/2022, de 2 de febrero, en la que se estableció: *“En definitiva, consideramos que la ordenación del proceso de adjudicación descrito no tolera que la valoración de las ofertas económicas venga condicionada por la incorporada a una proposición que resulta excluida, sea cual sea la razón de su exclusión de entre las recogidas en la cláusula 2.3.1 PCAP. Ya sean estas las concretadas en el PCAP por exigirlo así el art. 67.2.k) Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. LCSP; las introducidas en los PCAP para dar cumplimiento a la obligación impuesta a la Administración por el art. 201 LCSP; las consistentes en otros incumplimientos normativos”*.

Dicha doctrina resulta de aplicación con carácter general.

Ahora bien, en el caso que nos ocupa resulta que los pliegos, auténtica *lex contractus* establecen, como veremos, una regla específica, que no ha sido directa ni indirectamente (por ejemplo con ocasión de la interposición de este recurso) impugnada.

En efecto, a la vista de las fórmulas establecidas en el PCAP en las que el sistema referencial entre ofertas alude (el subrayado es nuestro) a la *“oferta de menor precio/hora,*



en euros, entre las presentadas” o a “la oferta de mayor porcentaje de descuento sobre la tarifa horaria oficial, entre las presentadas”, habría que estar al sistema de valoración establecido por el órgano de contratación en los pliegos, por lo que, en este supuesto específico, no procedería efectuar un recálculo de puntuaciones automáticas excluyendo a la empresa SOLARIS que, si bien fue excluida por no haber sido aceptada la justificación de su oferta, es oferta presentada, habiendo sido abierto su sobre relativo a los criterios automáticos.

Además y esto es especialmente relevante, aun cuando se hubiese concluido que era necesario el recálculo de puntuaciones automáticas, sin tener en cuenta la oferta de SOLARIS, este Tribunal confirma las alegaciones realizadas tanto por el OC como por la adjudicataria, ya que las puntuaciones totales que se obtendrían no supondrían una alteración en el orden de clasificación de las ofertas, por lo que no se modificaría el resultado de la adjudicación.

Por todo lo expuesto, este motivo de impugnación debe desestimarse y con ello el recurso.

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 interpuesta por D. G.H.L., en representación de IRIZAR, S.COOP, contra la adjudicación del lote 1 del procedimiento para la “*Adquisición de 26 autobuses estándar eléctricos y 31 autobuses articulados diésel-híbridos y su mantenimiento durante parte del tiempo de garantía*”, con expediente nº 2023-0130, convocado por EMPRESA MUNICIPAL DE TRANSPORTES DE VALENCIA, S.A.U.

**Segundo.** El levantamiento de la medida cautelar se acordará en la resolución de la última reclamación interpuesta vinculada a ésta.



**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 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, 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 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LAS VOCALES