



**Recurso nº 1466/2021 C. Valenciana 334/2021**

**Resolución nº 1619/2021**

**Sección 1ª**

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

En Madrid, a 19 de noviembre de 2021.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. A.L.C., actuando en nombre y representación de la mercantil FERROVIAL SERVICIOS, S.A.U., contra la adjudicación del contrato de "*Gestión integral del alumbrado exterior municipal, dispositivos smart city, fuentes, pilonas de acceso, semáforos y cámaras del Municipio de Picanya*", expediente 643429C, licitado por el Ayuntamiento de Picanya, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** En fecha 21 de abril de 2021, la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Picanya aprobó los pliegos rectores de la licitación del Contrato para la "*Gestión integral del alumbrado exterior municipal, dispositivos smart city, fuentes, pilonas de acceso, semáforos y cámaras del Municipio de Picanya*".

El valor estimado del contrato es 7.804.882,93 €. Se trata de un contrato sujeto a regulación armonizada.

Los pliegos se anuncian en la Plataforma de Contratación del Sector Pública y en el DOUE el 21 de abril de 2021.

**Segundo.** A los efectos de la presente licitación, debe destacarse la redacción del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares sobre el contenido de las proposiciones, indicando lo siguiente:

*"13.- CONTENIDO DE LAS PROPOSICIONES*



(...)

*La omisión de alguno de los apartados exigidos en este SOBRE NUM 2 no implicará la exclusión de la oferta, excepto para el caso de la presentación de las TABLAS OBLIGATORIAS del ANEXO 1 DEL PCAP, QUE DEBERÁN ENTREGARSE OBLIGATORIAMENTE, EN ARCHIVO EXCEL INCLUIDO EN EL SOBRE NUM 2.”*

En la Tabla obligatoria de personal del Anexo 1 se indica que:

*“ANEXO 1.-DOCUMENTACIÓN PARA LA PROPUESTA DE LA PRESTACIÓN P4.*

*Se relaciona a continuación la documentación obligatoria y opcional para la definición la propuesta de la prestación P4.*

*Los licitadores deberán presentar obligatoriamente las tablas del presente anexo QUE ASÍ SE DEFINEN COMO OBLIGATORIAS, en formato .pdf y EXCEL, dentro del ARCHIVO/ SOBRE NUM 2 (como se ha indicado, la omisión de estas tablas en .pdf y Excel supondrá la exclusión de la oferta).*

*En caso de cualquier discrepancia o contradicción entre los valores completados en las tablas y la redacción del resto de la documentación prevalecerán los primeros a efectos de valoración de las ofertas.*

*El resto de tablas servirán para la mejor valoración de las ofertas”.*

Y respecto de la Tabla de personal señala:

*“TABLA OBLIGATORIA. Se indicará el personal de la empresa licitadora que, reuniendo los requisitos de titulación y experiencia exigidos en los pliegos (en los casos en que se establezcan requisitos específicos de titulación y experiencia), formará parte del equipo de trabajo adscrito a cada una de las prestaciones durante la ejecución del contrato, sin perjuicio de la verificación por parte del Ayuntamiento del cumplimiento de aquellos requisitos.”*



**Tercero.** Interesa destacar de los antecedentes que resultan del expediente de contratación remitido al Tribunal y a los efectos del presente recurso, los siguientes extremos fácticos:

Con fecha 6 de julio de 2021, (DOC nº 35 del expediente) por la Mesa de contratación se da lectura del informe técnico de valoración de los criterios susceptibles de juicios de valor (DOC Nº 36 del expediente), en que se indica

*“en relación con el contenido de las proposiciones integrantes del Archivo o Sobre Dos, que contiene la documentación cuya valoración se encuentra sujeta a juicios de valor, presentadas por las Mercantiles IMESAPI S.A. y ELECNOR S.A., se hace constar: No se han localizado la tabla en formato XLS de personal en la documentación presentada por Elecnor, ni las tablas de consumos, personal, luminarias propuestas y ahorro energético en la documentación de la empresa IMESAPI, si bien, dicha información se contiene en las memorias en formato PDF.*

*En particular, esta documentación está indicada en las memorias que se han presentado en formato PDF, localizándose en las siguientes páginas:*

- **ELECNOR:**

- o Tabla de personal:*

- *Para P1, P2 y P3 en la página 13 del documento 3. MEMORIA DESCRIPTIVA PRESTACION P4.*
- *Para P2 en la página 54 del documento 1. MEMORIA DESCRIPTIVA MTO Y CONSERVACION.*

- **IMESAPI:**

- o Tabla relación de consumos energéticos: Página 166 del documento Memoria Técnica firmada.*

- o Tabla de personal: Página 102 del documento Memoria Técnica firmada.*



*o Tabla resumen de las luminarias propuestas: Página 169 del documento Memoria Técnica firmada.*

*o Tabla resumen ahorro energético: Página 153 del documento Memoria Técnica firmada.*

*Debe tenerse en cuenta que la presentación de las tablas en formato XLS, tiene un objetivo exclusivamente metodológico, cuyo único objeto es facilitar la valoración de las ofertas presentadas, sin que las mismas adicione información a la ya contenida en las ofertas ni alteran su contenido, siendo únicamente una herramienta, que simplemente facilita, aunque no imposibilita, la valoración de unas ofertas ya presentadas”.*

Atendiendo a dicho informe, la Mesa de contratación acuerda requerir a las mercantiles en un plazo de 3 días para que aporten la documentación solicitada, que aportaron dicha documentación. (DOC Nº 37 del expediente).

Finalmente, tras la valoración de las ofertas sujetas a juicio de valor y sujetas a fórmula, y se procedió debida clasificación de las ofertas, siendo el orden de clasificación el siguiente:

1. IMESAPI 89,869 puntos
2. FERROVIAL 89,074 puntos
3. ELECNOR 88,103 puntos
4. CLECE 82,292 puntos
5. UTE ELSAMEX-ELECTRISUR 74,853 puntos

Tras el requerimiento de la documentación oportuna, la Mesa de Contratación propone la adjudicación a IMESAPI, que fue acordada por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento con fecha 13 de septiembre de 2021 (DOC Nº 52 y 53 del expediente).

**Cuarto.** Con fecha 14 de septiembre FERROVIAL solicita a la Mesa de contratación tomar vista del expediente tomar vista del expediente, lo cual se autoriza parcialmente por Resolución de la Alcaldía de 20 de septiembre.



**Quinto.** Con fecha 30 de septiembre de 2021 FERROVIAL presenta recurso especial en materia de contratación.

**Sexto.** Conforme a lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), siendo el acto recurrido el de adjudicación, interpuesto el recurso queda en suspenso la tramitación del procedimiento, habiendo sido acordado el mantenimiento de dicha suspensión por resolución de 13 de octubre de 2021 de la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste.

**Séptimo.** El 14 de octubre de 2021, por la Secretaría del Tribunal se dio traslado del recurso a los restantes licitadores para que pudieran formular alegaciones, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56.3 de la LCSP. Se han formulado alegaciones IMESAPI, la adjudicataria, que se opone a la admisión del recurso.

**Octavo.** El órgano de contratación remitió informe sobre el recurso interpuesto, conforme a lo previsto en el artículo 56.2 de la LCSP, instando la inadmisión del recurso, y subsidiariamente, su desestimación.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** La presente reclamación se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con el artículo 46 LCSP y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE 2 de junio de 2021).

**Segundo.** Se recurre la Resolución de adjudicación del contrato para la “*Gestión integral del alumbrado exterior municipal, dispositivos smart city, fuentes, pilonas de acceso, semáforos y cámaras del Municipio de Picanya*”.

El acto impugnado se enmarca en la licitación de un contrato de servicios, regulado en el artículo 17 de la LCSP, cuyo valor estimado supera los 100.000 euros, por lo que el contrato



es susceptible de reclamación ante este Tribunal, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 44.1.a) y 44.2.c) de la LCSP.

**Tercero.** El recurso especial en materia de contratación se ha interpuesto en el plazo previsto en el artículo 50 LCSP, gozando de legitimación la recurrente, en principio, como segunda oferta mejor clasificada y ello sin perjuicio de lo que luego se dirá.

**Cuarto.** En el recurso se solicita que:

*“La nulidad del acto impugnado por no ser ajustado a derecho.*

*ii. La exclusión de IMESAPI, S.A. como consecuencia del incumplimiento de lo establecido en el PCAP.*

*iii. La exclusión de ELECNOR, S.A. como consecuencia del incumplimiento de lo establecido en el PCAP.*

*iv. Que se retrotraigan las actuaciones al momento previo al acto de adjudicación, acordando la adjudicación a la oferta económicamente más ventajosa”.*

**Quinto.** Con carácter previo, hemos de pronunciarnos sobre las causas de inadmisibilidad alegadas por el órgano de contratación en su informe.

En primer lugar, respecto de la inadmisibilidad del recurso, consistente en no haber recurrido la admisión de la oferta de IMESAPI en el plazo de quince días hábiles, es necesario precisar que es la inadmisión o exclusión de ofertas lo que constituye un acto de trámite impugnabile en cuanto determina la imposibilidad (para el licitador excluido) de continuar en el procedimiento, conforme al art. 44 LCSP; pero ello no es predicable, lógicamente, de los actos de admisión o no exclusión por haber admitido la subsanación, siendo lo procedente, en casos como el que nos ocupa, que el licitador disconforme con esa admisión que finalmente ha permitido la adjudicación, impugne la adjudicación.

En segundo lugar, este Tribunal considera que concurre causa de inadmisión por falta de legitimación de la recurrente FERROVIAL (que es la segunda clasificada) para impugnar la admisión de la empresa ELECNOR, S.A., (que es la tercera clasificada), por no reportarle



a la recurrente ninguna ventaja o provecho jurídico recurrir la actuación seguida por el órgano de contratación al admitir la oferta de ELEC NOR, S.A., previa subsanación de la misma.

En efecto, de estimarse el recurso interpuesto por FERROVIAL frente a la adjudicataria, la anulación y consiguiente retroacción de actuaciones, conllevaría que se proponga la adjudicación a su favor, de forma que ninguna ventaja le supone, una hipotética exclusión de ELEC NOR, al ser esta la tercera clasificada.

Atendido lo anterior, procede inadmitir parcialmente, en lo atinente a la admisión de la empresa ELEC NOR, S.A., el recurso de FERROVIAL, por falta de legitimación, con base en lo establecido en el artículo 55 b) de la LCSP.

**Sexto.** Entrando ya en el fondo del asunto y, por tanto, en los motivos de recurso de FERROVIAL, S.A. contra la adjudicación del contrato a favor de IMESAPI, S.A., analizaremos, en primer lugar, la alegación de la recurrente relativa a la ausencia de visita obligatoria de las instalaciones a que se refiere la cl. 21-7.2 PCAP, al no constar firmada la certificación correspondiente.

A este respecto, baste señalar que obra al expediente certificación debidamente firmada adverando este extremo el DOC N° 30, por lo que procede desestimar este motivo de recurso.

**Séptimo.** La recurrente alega en segundo lugar que la oferta de la adjudicataria debió ser inadmitida por no ser susceptible de subsanación la falta de aportación de las tablas XLS, como parte integrante de la oferta técnica, cuya omisión sancionaba el pliego con la exclusión de la oferta, como se reproduce en el antecedente de hecho segundo de esta Resolución.

Como ya hemos declarado en diversas resoluciones, es admisible la subsanación de ofertas en caso de defectos puramente formales, que en ningún caso pueden suponer la alteración de los términos de la propia oferta.



En este sentido, en nuestra Resolución 362/2016 de 13 de mayo, —citada en la más reciente resolución nº 699/2019, de 27 de junio—, decíamos:

*“En este sentido cabe aplicar al presente supuesto el criterio de este Tribunal al interpretar el artículo 84 del RGLCAP explicado en su Resolución 1097/2015: entiende este Tribunal que "siendo admisible solicitar aclaraciones respecto de las ofertas técnicas o económicas, debe considerarse que ese ejercicio de solicitud de aclaraciones tiene como límite que la aclaración no puede suponer una modificación de los términos de la oferta, bien por variar su sentido inicial, bien por incorporar otros inicialmente no previstos" (Resoluciones 6412012, 3512014, o 87612014; entre otras). Lo decisivo es; pues; que la aclaración no propicie el otorgamiento de un trato de favor a un interesado en detrimento de los demás licitadores, en el sentido de que diera lugar a que aquél, después de conocer el contenido de las otras ofertas, pudiera alterar la proposición inicialmente formulada. Así se entiende el sentido del último inciso del artículo 84 RGLCAP, cuando admite que se puedan variar algunas palabras del modelo 'cuando no alteren su sentido'”.*

Trasladando dicha doctrina al caso que nos ocupa, es admisible que se requiriese la subsanación a IMESAPI, para que aportase las referidas Tablas; ahora bien, la admisión de la referida subsanación se hallaba condicionada, como hemos indicado, a que no hubiera alteración en los términos de la oferta.

Dicho esto, es preciso distinguir entre las dos alegaciones que a este respecto formula la recurrente. En cuanto a la alegación relativa a la no cumplimentación del apartado de las tablas relativo a la experiencia, teniendo en cuenta que según las indicaciones de la propia tabla, solo era preciso incluir la experiencia cuando se exigiera una experiencia específica en el pliego, y no consta que este sea el caso, teniendo en cuenta no ya los criterios de adjudicación, sino las demás menciones recogidas en los pliegos, resulta indiferente cómo se cumplimentara dicho apartado por IMESAPI.

Sin embargo, no puede decirse lo mismo de las contradicciones entre los datos de la tabla a incluir en el sobre 2, aportada en fase de subsanación, y la memoria técnica, inicialmente aportada en el sobre 2. A este respecto, el órgano de contratación, en el propio informe técnico remitido como parte del informe al recurso reconoce confusión en los medios



aportar por IMESAPI, es decir, en los términos de su oferta, llegando a afirmar que *“en la valoración técnica se ha tomado como válida la información que resulta más ventajosa para el Ayuntamiento y que no es otra que la incluida en la Memoria Técnica redactada con un mayor grado de detalle y justificación (...), frente a los datos incluidos sin mayor grado de detalle dentro de las tablas exigidas del sobre 2 (y posteriormente del sobre 3) (...).”*

Pues bien, lo anterior implica reconocer que la tabla presentada en trámite de subsanación entra en contradicción con los términos de la memoria técnica ya presentada, lo que supone una alteración de los términos de la misma y determina su inadmisibilidad, no siendo posible que la Mesa ni los servicios técnicos puedan remediar la infracción cometida por el licitador (que se consuma por el mero hecho de alterar su oferta con ocasión de la subsanación).

No altera esta conclusión que en el Pliego se estableciera que, en caso de discrepancia, primasen los datos de la tabla, frente a los de la memoria técnica, pues dicha regla interpretativa se refiere al supuesto de presentación simultánea (y correcta) de la documentación correspondiente al sobre nº 2 por el licitador. Pero en este caso, una vez presentada la memoria técnica, la admisibilidad de la Tabla solo puede caber en tanto ésta confirme los términos de la oferta derivada de la memoria técnica ya presentada, pues en otro caso, supondría una alteración de la oferta.

De hecho, siguiendo las reglas del propio pliego (Anexo 1, *ab initio*), habría que estar a los términos de la tabla, (que es el documento presentado en la subsanación, y que altera la oferta —memoria técnica— ya presentada), y no a la memoria técnica (que es lo que ha resuelto el servicio técnico, según consta en el informe al recurso).

En definitiva, dado que se ha alterado la oferta con ocasión de la subsanación, la Mesa debería haber rechazado de plano la subsanación y acordado la exclusión de la oferta, y no haber entrado a deducir ni a elegir los términos de la oferta. En modo alguno puede subsanar la Mesa la indebida modificación de la oferta por el licitador “optando” por una interpretación de los términos de la oferta que sean la solución “más beneficiosa” para el órgano de contratación, pues ello no es respetuoso ni con el licitador que presentó la oferta, (pues suple su voluntad respecto de los términos de la oferta), ni con los restantes



licitadores, pues la interpretación en un sentido u otro de la oferta incide, lógicamente, en la puntuación que se asigne en la oferta, implicando una clara quiebra de los principio de igualdad de los licitadores, no discriminación, concurrencia e intangibilidad de la oferta.

Por lo expuesto, efectivamente hemos de concluir que se ha producido una alteración de los términos de la oferta, procediendo por ello la estimación de este motivo de recurso y con ello la estimación parcial del mismo.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Inadmitir parcialmente el recurso interpuesto por D. A.L.C., actuando en nombre y representación de la mercantil FERROVIAL SERVICIOS, S.A.U., contra la adjudicación del contrato de "*Gestión integral del alumbrado exterior municipal, dispositivos smart city, fuentes, pilonas de acceso, semáforos y cámaras del Municipio de Picanya*", expediente 643429C, licitado por el Ayuntamiento de Picanya, en concreto, en cuanto supone la admisión de la subsanación y la clasificación de ELECNOR, S.A.

**Segundo.** Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. A.L.C., actuando en nombre y representación de la mercantil FERROVIAL SERVICIOS, S.A.U., contra la adjudicación del contrato de "*Gestión integral del alumbrado exterior municipal, dispositivos smart city, fuentes, pilonas de acceso, semáforos y cámaras del Municipio de Picanya*", expediente 643429C, licitado por el Ayuntamiento de Picanya, por los motivos indicados en el Fundamento de derecho Séptimo de esta Resolución, debiendo acordarse la retroacción de actuaciones, a fin de excluir a IMESAPI.

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



**Cuarto.** 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 multa prevista en el artículo 58 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 de dos meses, a contar desde el día siguiente al de 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.