



Recurso nº 323/2023

Resolución nº 433/2023

Sección 2ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 13 de abril de 2023

VISTO el recurso interpuesto por D. J.M.C.D., en nombre y representación de CELERING TRAVEL, S.L.U., frente al acuerdo de 31 de enero de 2023 de MUTUAL MIDAT CYCLOPS, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 1, por el que se excluye a dicha empresa y se declara desierta la licitación del contrato de *“Servicio de transporte no sanitario en el ámbito territorial de la provincia de Badajoz para Mutual Midat Cyclops, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 1”* (Expte. N202200490); este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mutual Midat Cyclops, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 1, convocó licitación para la adjudicación del contrato de *“Servicio de transporte no sanitario en el ámbito territorial de la provincia de Badajoz para Mutual Midat Cyclops, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 1”*, cuyo valor estimado es de 533.379 euros.

La única proposición presentada a la licitación fue la de la empresa CELERING TRAVEL, S.L.U., a la que en el informe de valoración se le atribuye una puntuación total de 94 puntos. En dicho informe, en lo que se refiere al criterio relativo a *“Tipos de vehículos exigidos adscritos al contrato: de 0 a 12 puntos”*, se le otorgan las siguientes puntuaciones:

“- Distintivo medio-ambiental “0” emisiones: de 0 a 6 puntos

La puntuación otorgada es de 0 puntos, dado que el licitador No declara disponer de vehículo “0” emisiones.



- *Distintivo medio-ambiental “ECO”: de 0 a 4 puntos*

La puntuación otorgada es de 4 puntos, dado que el licitador declara disponer de vehículo “ECO”.

(...)”.

Siendo la única oferta, tras la valoración se acordó requerir a dicho licitador la aportación de la documentación necesaria de conformidad con lo establecido en el artículo 150.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y, una vez aportada, se dictó acuerdo de adjudicación del contrato.

En la comunicación de la adjudicación a CELERING TRAVEL, S.L.U., y con carácter previo a la formalización del contrato, se le indicaba lo siguiente:

“Como adjudicatario del contrato antedicho, le recordamos que deberá proceder a la aportación de:

- *La documentación marcada con un aspa en el ANEXO H del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (*).*

() NO será preciso aportar la documentación que ya se haya aportado a esta licitación en un momento anterior ni la documentación acreditativa de aspectos de la oferta técnica que no se hayan ofrecido por el licitador para su valoración por la Mutua. (...)”.*

Una vez examinada la documentación aportada por la empresa, se acordó con fecha 31 de enero de 2023 la exclusión de la misma, así como declarar desierta la licitación, acuerdo que fue publicado el 1 de marzo de 2023 en la Plataforma de contratación del Sector Público.

En dicho acuerdo se ponía de relieve que:



“Se hace constar que no ha sido posible formalizar el contrato por causas imputables al adjudicatario, Celering Travel S.L., por lo que se decide su exclusión y correspondiente comunicación.

Ante la imposibilidad de adjudicar a favor de ninguna entidad, procede declarar DESIERTA la presente licitación”.

La exclusión se le comunicó indicando lo siguiente:

“(…) Asimismo, en la propia comunicación de adjudicación se requirió, como exigencia para la formalización del contrato, la aportación de una serie de documentación, conforme a lo previsto en la cláusula 18.4 del PCAP y en su ANEXO H, apreciándose los siguientes incumplimientos:

Documentación relativa al tipo de vehículos exigidos adscritos al contrato:

- Distintivo medio-ambiental

El licitador, en la oferta técnica presentada, marcó con una X la casilla conforme alguno de los vehículos adscritos al contrato (en este caso, eran 5) tiene un distintivo medio ambiental “ECO”, obteniendo por ello la correspondiente puntuación.

No obstante lo anterior, en la documentación presentada no se incluye ningún documento acreditativo conforme alguno de esos 5 vehículos mínimos exigidos, e identificados en el formulario de oferta técnica, disponga de dicho distintivo medio ambiental.

En consecuencia, no resulta acreditado este aspecto de la oferta técnica.

Por todo ello, cabe concluir que el licitador no cumple con uno de los ofrecimientos realizados en su oferta técnica.

En este sentido, debe tenerse en cuenta que los criterios de adjudicación tienen el carácter de obligación esencial del contrato, a los efectos previstos en el apartado f) del artículo 211 de la LCSP, tal y como se reconoce expresamente en el ANEXO M del PCAP, y cuyo incumplimiento trae como consecuencia la inmediata resolución del contrato.



A ello debe añadirse el hecho de que la empresa está vulnerando el principio de inalterabilidad de la oferta, al deducirse tras la adjudicación una proposición técnica distinta de la inicialmente presentada, actuación que no puede admitirse conforme a una inveterada doctrina jurisprudencial en materia de contratación del Sector Público.

(...)

En consecuencia, habiéndose detectado el incumplimiento de uno de los aspectos de la oferta técnica presentada, así como de una obligación esencial y la alteración de la oferta inicialmente presentada, procede el RECHAZO de la proposición presentada CELERING TRAVEL, SLU quedando excluida del presente procedimiento de licitación.

Dado que no existen propuestas en trámite y ante la imposibilidad de adjudicar a favor de ninguna entidad, le informamos que el expediente de licitación ha sido declarado DESIERTO por el Órgano de Contratación mediante resolución de fecha 31 de enero del corriente (...).

Segundo. Frente dicho acuerdo de exclusión y de declaración de desierto del procedimiento de licitación se interpone con fecha 15 de marzo de 2023 recurso especial en materia de contratación por parte de CELERING TRAVEL, S.L.U., quien se refiere al motivo de la exclusión consistente en no haber acreditado la disposición del vehículo ECO ofrecido.

Defiende, en este punto, el recurrente que *“lo que ocurrió fue que el vehículo ECO ofertado por CELERING era, en realidad, un vehículo “0” emisiones. Y, si bien es cierto que CELERING cometió un error al indicar en su oferta que se trataba de un vehículo ECO, no es menos cierto que también era posible ofertar vehículos “0” emisiones y que, de hecho, si se hubiera considerado el vehículo con el distintivo ambiental “0” emisiones que en realidad ofertaba CELERING, la oferta hubiera obtenido una mayor puntuación”.*

Cita en tal sentido el artículo 150.3 de la LCSP, conforme al cual *“no podrá declararse desierta una licitación cuando exista alguna oferta o proposición que sea admisible de acuerdo con los criterios que figuren en el pliego”*, y señala que su oferta resultó adjudicataria, indicándose en el informe de adjudicación de 29 de noviembre de 2022 que



dicha oferta cumple con las condiciones indicadas en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

Estima, por ello, el recurrente que su oferta cumplía con las condiciones de los pliegos y resultaba admisible (resultó adjudicataria), *“no pudiendo, en estas circunstancias, declararse desierto el concurso por el hecho de que un vehículo ofertado como “ECO” sea, en realidad, un vehículo “0” emisiones, en tanto que esto no supone en modo alguno que la oferta deje de ser admisible conforme a los criterios de los pliegos. De hecho, en este caso, ocurre precisamente todo lo contrario, pues si se hubiera considerado el vehículo “0” emisiones realmente ofertado por CELERING en lugar del vehículo ECO, la oferta de CELERING hubiera obtenido mayor puntuación (el PCAP otorga mayor puntuación a los licitadores que incluyan en su oferta vehículos “0” emisiones que a los que incluyan vehículos ECO (...).”*

En esta línea de razonamiento, se defiende en el recurso que: *“El mencionado error no tuvo incidencia alguna sobre la adjudicación del contrato, puesto que: (i) CELERING fue la única empresa que concurrió a la licitación, por lo que dicho error no pudo perjudicar en modo alguno a los competidores – inexistentes -; (ii) la posibilidad de ofertar vehículos “0” emisiones estaba prevista igualmente en los pliegos, del mismo modo que la posibilidad de ofertar vehículos “ECO”; (iii) además, los pliegos otorgaban mayor puntuación a las ofertas que incluyeran algún vehículo con distintivo “0” emisiones que a las ofertas que incluyeran vehículos “ECO”, por lo que la puntuación de CELERING, de no haber cometido el error al rellenar la declaración responsable, hubiera sido incluso mayor. En efecto, el Anexo C.3.6 del PCAP – Criterios de Adjudicación evaluables de forma automática-tipos de vehículos exigidos adscritos al contrato – otorga 6 puntos a los licitadores que acrediten que alguno de los vehículos adscritos al contrato tiene distintivo ambiental “0” emisiones, y 4 puntos a los que acrediten que alguno de los vehículos adscritos al contrato tiene distintivo ambiental “ECO” (...).”*

Se añade que *“la doctrina administrativa viene admitiendo la sustitución, en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP, de los medios materiales ofertados, cuando se acredite estar en disposición de otros del mismo tipo, requisitos y calidad. Y en este caso CELERING habría “sustituido” (en realidad, no sería una sustitución en sentido estricto, sino un error al indicar*



en la oferta el distintivo ambiental del vehículo ofertado), un vehículo por otro de mayor calidad, pues el vehículo con distintivo “0” cuya disposición ha acreditado CELERING se considera mejor por los pliegos que el vehículo con distintivo “ECO” ofertado, en tanto que se le otorga una mayor puntuación. En este sentido, podemos citar la Resolución del TACRC 949/2019, de 14 de agosto (...)”.

Tercero. El órgano de contratación ha evacuado el trámite de informe sobre este recurso. En el mismo se alude a la oferta técnica presentada por la recurrente, indicando que en la misma *“no se ofreció ningún vehículo, de entre los 5 que el PCAP exigía que fueran adscritos al contrato, con el que pudiera valorarse el sub-criterio de adjudicación consistente en que: “alguno de los vehículos exigidos adscritos al contrato tenga clasificación con el Distintivo medio-ambiental “0” emisiones” (uno de los 3 sub-criterios que forman parte del criterio de adjudicación titulado: TIPOS DE VEHICULOS EXIGIDOS ADSCRITOS AL CONTRATO).*

En cambio, sí señaló la casilla correspondiente al ofrecimiento de los otros dos subcriterios: los correspondientes al “Distintivo medio-ambiental “ECO” y al “Distintivo medioambiental “Clase C” (véase el cuadro adjunto extraído de la oferta de la propia recurrente).

Y, para que se pudiera valorar la disponibilidad de uno o más de estos tres sub-criterios (“0”, “ECO” y “Clase C”), el PCAP requería que el licitador acreditase que alguno de los 5 “vehículos exigidos para ser adscritos al contrato” disponía de la clasificación en el/los indicados distintivos medio-ambientales que fuera/n ofrecido/s”.

Se añade que en su oferta técnica se identificaron por la adjudicataria, como vehículos adscritos al contrato sobre los que se debía aplicar el criterio de *“la antigüedad media del conjunto de los de los vehículos adscritos al contrato”,* cinco vehículos con los números de matrícula que se recogen en el informe. De este modo *“ante la íntima vinculación entre los 5 vehículos cuya compromiso de adscripción al contrato se exigía en el PCAP y los criterios de adjudicación correspondientes a la “Antigüedad media del conjunto de dichos vehículos adscritos al contrato” y a los “Tipos de vehículos exigidos adscritos al contrato”, se puede concluir que con la cumplimentación por la recurrente del formulario de oferta técnica*



objetiva se estaban identificando, de forma tácita o indirecta, los indicados 5 vehículos que se comprometió a adscribir al contrato”.

De ello se extrae que *“la documentación acreditativa de la disponibilidad efectiva de los medios comprometidos para su adscripción a la ejecución del contrato debía ir referida, de forma inexcusable, a los 5 vehículos incluidos en su formulario de oferta técnica objetiva, puesto que, de no ser así, se estaría modificando la oferta técnica”.*

Sin embargo, la documentación aportada por la recurrente durante el trámite previsto en el artículo 150.2 de la LCSP no se correspondía en su totalidad con los vehículos cuyas matrículas habían sido indicadas en su oferta, variando dos de las matrículas, en uno de los casos por un mero error de transcripción, y en el otro porque se aludía a un vehículo diferente. Se requirió por ello del licitador la subsanación de dicha documentación, y en respuesta a dicho requerimiento se completó por el mismo la documentación de los 5 vehículos ofrecidos en su formulario de oferta técnica objetiva, subsanando las deficiencias advertidas.

Puntualiza aquí el informe del órgano de contratación que *“debe tenerse presente que se trataba, única y exclusivamente, de la documentación acreditativa de la disponibilidad efectiva por el licitador que formuló la “mejor oferta” de los medios que se había comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato (“vehículos exigidos adscritos al contrato”), no la acreditativa del cumplimiento de los criterios de adjudicación, cuya comprobación se debía efectuar en un momento posterior. En concreto, en el plazo de tiempo previsto para la formalización del contrato, previo requerimiento de la mutua en este sentido, tal como así se prevé en la Cláusula 18.4 y en el propio ANEXO H del PCAP (...).”.*

Por ello, tras la adjudicación se procedió a requerir del ya adjudicatario que acreditara mediante la aportación de la documentación contemplada en el Anexo H, el cumplimiento de –entre otros– los parámetros ofrecidos dentro de los siguientes criterios evaluables de forma automática, que tenían relación con los 5 vehículos ofrecidos como compromiso de adscripción de medios al contrato. Es en este momento cuando se advierte que la adjudicataria incumplió la oferta técnica presentada, en lo concerniente a la disponibilidad



de que alguno de los vehículos exigidos adscritos al contrato tuviera clasificación en el distintivo medio-ambiental: el "Distintivo medio-ambiental "ECO" (puntuación de 0 a 4 puntos), al ostentar los 5 vehículos un mismo y único Distintivo medio-ambiental: el "C" VERDE.

En virtud de ello, la Mutua le comunicó el rechazo de su oferta y, ante la imposibilidad de adjudicar el contrato a ninguna entidad, le informó asimismo que el expediente de licitación había sido declarado desierto.

Indica en este punto el informe que *"el propio pliego advierte, al tratar sobre los criterios de adjudicación (Pág. 106 del PCAP), de lo siguiente:*

"En el supuesto de adscribir al contrato alguno de estos tipos de vehículos, deberá indicar dicho extremo mediante la cumplimentación del apartado correspondiente del FORMULARIO DE OFERTA TÉCNICA OBJETIVA del presente Pliego, sin perjuicio de que en el supuesto de resultar adjudicatario y con anterioridad a la formalización del contrato, se le requiera para acreditar ante el Órgano de Contratación de que efectivamente dispone de dicho distintivo y que deberá mantener durante toda la vigencia del contrato".

Pero es que, además, el propio FORMULARIO DE OFERTA TÉCNICA OBJETIVA (SOBRE ELECTRÓNICO C) apercibe de que:

"La presentación del presente Formulario no exonerará al licitador que haya sido designado como adjudicatario del contrato, de justificar antes de su formalización que dispone en ese momento, en su caso, de los criterios de adjudicación de los que dice disponer y que se comprometió a adscribir al contrato dentro de su oferta técnica mediante la presentación de la documentación correspondiente.

Bajo ningún concepto podrá alterarse o modificarse el contenido de este formulario, y en caso de producirse alguna variación, supondrá automáticamente el rechazo de la oferta".

Por consiguiente, no acreditada por la adjudicataria la disponibilidad por alguno de los 5 vehículos exigidos e identificados en el formulario de oferta técnica, del distintivo medio ambiental "ECO", nos hallamos ante el incumplimiento de uno de los aspectos de la oferta



técnica presentada, así como de una obligación esencial, al haberse alterado la oferta inicialmente presentada, lo que debe producir el rechazo de la proposición presentada por CELERING TRAVEL, SLU quedando excluida del presente procedimiento de licitación”.

Se indica asimismo que *“llama poderosamente la atención que la recurrente, pese a reiterar continuamente que “un vehículo ofertado como “ECO” era, en realidad, un “vehículo 0” emisiones”, no menciona en todo el contenido del recurso la matrícula de ningún vehículo en apoyo de dicho argumento”.* Y se apunta aquí que en realidad el único vehículo que dispone de un distintivo medio ambiental distinto del correspondiente a la clase “C” es el vehículo que, no estando incluido entre los 5 vehículos exigidos e identificados en el formulario de oferta técnica, fue incluido por el licitador en el trámite del artículo 150.2 de la LCSP, siendo ello rechazado. Dicho vehículo no disponía del distintivo medioambiental “ECO”, como se había ofrecido en su oferta técnica y, de haberse admitido, la *“antigüedad media del conjunto de los de los vehículos adscritos al contrato”* (objeto de uno de los criterios de valoración) quedaría modificado automáticamente, lo que advertiría de una clara modificación de la oferta.

Se concluye, por ello, en el informe que *“el licitador no está llevando a cabo una mera sustitución de un medio de adscripción por otro equivalente (como sí ocurre en las resoluciones citadas por la recurrente en su escrito impugnatorio), sino que está modificando uno de los elementos de la oferta técnica; y es que en el trámite previsto en el artículo 150.2 de la LCSP han quedado identificados los vehículos cuya antigüedad ha sido objeto de valoración y su sustitución modifica, asimismo, las condiciones del vehículo inicialmente aportado.*

Es claro, por tanto, que no pueden ofrecerse vehículos distintos de los inicialmente ofertados, pues, como ha señalado el TACRC en la resolución referida, de aceptarse se estaría produciendo una nueva valoración de facto.

Consiguientemente, no se trata estrictamente de un cambio posterior de un determinado medio de adscripción señalado en la oferta; circunstancia que ha sido admitida por este Tribunal en varias de sus resoluciones, siempre que fuera equivalente, sino que ese medio que se modifica es el que ha sido objeto de una determinada valoración como criterio de



adjudicación, por lo que de aceptarse el cambio, implicaría que se produciría una nueva valoración de facto, lo que no es admisible”.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La tramitación del presente recurso se ha regido por lo prescrito en la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y en 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.

Este Tribunal Administrativo es competente para conocer del presente recurso a tenor de lo establecido en el artículo 47.1 de la vigente LCSP.

Segundo. El recurso ha sido interpuesto contra un acto susceptible de recurso por esta vía, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 –apartados 1.a) y 2.b)– del citado texto legal.

Se trata de un recurso que impugna a la misma vez dos actos de trámite cualificados (declaración de desierto y exclusión), ambos susceptibles de recurso especial de contratación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.2 b) de la LCSP.

Así, en cuanto a la declaración como desierto de un procedimiento de licitación, este Tribunal, en su Resolución nº 629/2022, de 26 de mayo, con cita de la Resolución 290/2022, de 3 de marzo, indicaba:

“En efecto, la declaración de desierto de un procedimiento de contratación si bien no está contemplada expresamente en el artículo 44.2 de la LCSP como un acto susceptible de impugnación a través del recurso especial en materia de contratación, viene siendo considerada por el Tribunal recurrible, por ser un acto de trámite cualificado, habiendo estimado en algunas resoluciones que supone la exclusión de todos los licitadores (Resolución 186/2015, de 20 de febrero). No cabe duda, además, que el acuerdo de



declaración de desierto impide la continuación del procedimiento de contratación y provoca finalmente que se ponga fin al mismo”.

Tercero. La interposición se ha producido dentro del plazo legal, al no haber transcurrido más de 15 días hábiles entre la fecha de publicación del acuerdo y la de presentación del recurso (artículo 50.1 de la LCSP).

Cuarto. Por lo que respecta a la legitimación de la recurrente, ha de reconocérsele al tratarse del licitador que ha sido objeto de la exclusión determinante de la declaración de desierto del procedimiento, habiendo sido además la única empresa que presentó oferta.

Quinto. Pasando ya a abordar el fondo de la cuestión objeto de debate impugnatorio, hay que atender en primer lugar a las previsiones del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) que resultan relevantes para nuestra resolución, en cuanto afectan al incumplimiento advertido por el órgano de contratación como motivo de exclusión del licitador aquí recurrente.

Conviene por ello referirse de entrada a los criterios de adjudicación recogidos en el Anexo C de dicho pliego, en particular, de entre los criterios evaluables de forma automática, el correspondiente a la antigüedad media del conjunto de vehículos exigibles, con un arco valorativo de 0 a 12 puntos, y mediante el cual se valorará la antigüedad media del conjunto de vehículos exigibles adscritos al contrato, en la forma que se indica.

Asimismo, se establece como criterio de adjudicación en este ámbito, también hasta un máximo de 12 puntos, el siguiente:

“TIPOS DE VEHÍCULOS EXIGIDOS ADSCRITOS AL CONTRATO: DE 0 a 12 puntos

Método de valoración: Se valorará que el licitador acredite que alguno de los vehículos exigidos adscritos al contrato tienen clasificación con los siguientes distintivos medio-ambientales:

- Distintivo medio-ambiental “0” emisiones: de 0 a 6 puntos

o No dispone de vehículo “0” emisiones: 0 puntos



o Dispone de vehículo “0” emisiones: 6 puntos

- Distintivo medio-ambiental “ECO”: de 0 a 4 puntos

o No dispone de vehículo “ECO”: 0 puntos

o Dispone de vehículo “ECO”: 4 puntos

- Distintivo medio-ambiental “Clase C”: de 0 a 2 puntos

o No dispone de vehículo “Clase C”: 0 puntos

o Dispone de vehículo “Clase C”: 2 puntos

(...)”.

Indica el pliego en este punto que:

“En el supuesto de adscribir al contrato alguno de estos tipos de vehículos, deberá indicar dicho extremo mediante la cumplimentación del apartado correspondiente del FORMULARIO DE OFERTA TÉCNICA OBJETIVA del presente Pliego, sin perjuicio de que en el supuesto de resultar adjudicatario y con anterioridad a la formalización del contrato, se le requiera para acreditar ante el Órgano de Contratación de que efectivamente dispone de dicho distintivo y que deberá mantener durante toda la vigencia del contrato”.

En este mismo sentido, el apartado 18.4 del PCAP establece:

“Documentación a aportar. Dentro del plazo establecido para la formalización del contrato el adjudicatario, deberá aportar la documentación que se establece en el Anexo H adjunto al presente pliego. Su presentación deberá ser electrónica (...)”.

En el Anexo H de referencia, bajo la rúbrica de “DOCUMENTACIÓN PARA LA FORMALIZACIÓN DEL CONTRATO”, se recoge la siguiente previsión:

“Documentación relativa al tipo de vehículos exigidos adscritos al contrato:



Deberá aportarse por el adjudicatario, dentro del plazo máximo otorgado por el poder adjudicador para la formalización del contrato, la documentación siguiente:

- Distintivo medio-ambiental

(...)".

El sentido de dichas cláusulas es claro, imponiendo a los licitadores la necesidad de identificar en su oferta técnica aquellos vehículos que se pretendiese adscribir al contrato, con indicación de las características de los mismos objeto de valoración, entre las que se encuentra la del distintivo medioambiental que en su caso dispusiese cada uno, siendo en el trámite previo a la formalización del contrato cuando el adjudicatario estaría obligado a acreditar el que cada uno de los vehículos disponía de la documentación acreditativa de las características ofertadas, incluyendo el pertinente distintivo medioambiental.

Así resultaba también del aviso que se incluía en el modelo de formulario de oferta técnica objetiva que incorpora el PCAP, donde se indicaba:

“La presentación del presente Formulario no exonerará al licitador que haya sido designado como adjudicatario del contrato, de justificar antes de su formalización que dispone en ese momento, en su caso, de los criterios de adjudicación de los que dice disponer y que se comprometió a adscribir al contrato dentro de su oferta técnica mediante la presentación de la documentación correspondiente.

Bajo ningún concepto podrá alterarse o modificarse el contenido de este formulario, y en caso de producirse alguna variación, supondrá automáticamente el rechazo de la oferta”.

De este modo, y en contra de lo que se postula en el recurso, el hecho de que ninguno de los vehículos indicados en la oferta técnica dispusiese del distintivo ambiental correspondiente a lo que indicaba dicha oferta constituye efectivamente un incumplimiento por parte del licitador, al haberse incluido en la oferta una característica valorable de uno de los vehículos adscritos al contrato que no se correspondía con la realidad, con el efecto de rechazo de su oferta. Frente a ello no cabe oponer, como se hace en el recurso, la posibilidad de sustituir uno de los vehículos incluidos en la oferta por otro, en cuanto bienes



fungibles, puesto que en este caso el pliego no establece la posibilidad de ofertar de manera genérica un tipo de vehículo con determinadas características, a individualizar posteriormente ya en sede de ejecución del contrato, sino que se requiere que se especifiquen, identificándolos con sus correspondientes matrículas, los concretos vehículos que se ofrece adscribir al contrato, con unas características individualizadas que son objeto de valoración. No estamos por ello ante la oferta de un tipo de vehículo con determinadas características sino ante la inclusión en la propuesta técnica de vehículos identificados con su propia matrícula, siendo ya insustituibles so pena de que se modifique de manera inadmisibles la proposición, lo que viene prohibido por el pliego en este caso y sería contrario a los principios rectores de la contratación pública.

Este mismo criterio se refleja en la previa Resolución de este Tribunal nº 1186/2022, de 6 de octubre de 2022, en la que se indicaba:

“La sustitución del vehículo ofertado por otro cuya matrícula no constaba en la relación de vehículos incluidos en el sobre presentado por la empresa que ha resultado adjudicataria supone una alteración o reformulación de su oferta, lo que no es admisible. Además, ello atentaría también contra lo dispuesto en el Pliego al regular este criterio de adjudicación, que con claridad determina un formulario que el licitador habrá de cumplimentar con los datos de los vehículos que adscribe como mínimo al contrato (tres vehículos) y la forma de calcular la antigüedad a partir de la fecha de matriculación de los vehículos que se incluyan en este apartado, y no otros. Criterio conocido por todos los licitadores con antelación a la presentación y confección de sus ofertas, siendo libres de adscribir los vehículos que deseen de entre los que tienen a su disposición, si bien una vez incluidos serán esos vehículos (y no otros) los ofertados y valorados”.

No cabe aceptar, por tanto, la pretensión de la recurrente referida a la posibilidad de sustituir uno de los vehículos ofertados para salvar el incumplimiento, sin que tampoco acredite la manifestación que hace en el recurso en cuanto a que alguno de los vehículos incluidos en su oferta dispondría de un distintivo medioambiental objeto de superior valoración, cuestión que además aclara en sentido negativo el informe del órgano de contratación. Desde todo punto de vista, por tanto, el incumplimiento del pliego es evidente. El licitador indicó en su oferta técnica unos concretos vehículos, cuyas características



fueron objeto de valoración, e indicó expresamente que alguno de los vehículos adscritos al contrato tenía distintivo medioambiental “ECO”, y sin embargo ello no se ajustaba a la realidad, como se advirtió en la fase previa a la formalización. Tal circunstancia es determinante de la procedencia de su exclusión, al incumplirse los términos de su oferta.

Llegados a este punto, hay que valorar los efectos de dicho incumplimiento, y sobre tal cuestión se extrae una conclusión clara de las previsiones del pliego. Dado que se trata de un incumplimiento del adjudicatario que se advierte en la fase previa a la formalización del contrato, como consecuencia de la incorrecta aportación de la documentación acreditativa prevista por el PCAP para dicha fase, lo que se produce es una imposibilidad de formalizar el contrato con el adjudicatario por causa imputable al mismo, puesto que el requisito cuyo incumplimiento se aprecia por el órgano de contratación se configura en los pliegos como un condicionante previo a la formalización del contrato que debe cumplimentarse por el adjudicatario. Tal circunstancia ha de suponer, conforme se desprende de lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 153.4 de la LCSP, el que quede sin efecto la adjudicación producida y que hubiera de adjudicarse el contrato al siguiente licitador por el orden en que hubieran quedado clasificadas las ofertas. Dado que en este caso no hay otros licitadores distintos del adjudicatario, la consecuencia ineludible es que el procedimiento de adjudicación quede desierto, sin que haya podido perfeccionarse el contrato con su formalización por el incumplimiento advertido respecto del inicial adjudicatario y no existiendo otro licitador al que adjudicar el contrato.

Por todo lo expuesto, el acuerdo impugnado resulta conforme a derecho, por lo que procede la íntegra desestimación del recurso.

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J.M.C.D., en nombre y representación de CELERING TRAVEL, S.L.U., frente al acuerdo de 31 de enero de 2023 de MUTUAL MIDAT CYCLOPS, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 1, por el que se excluye a dicha empresa y se declara desierta la licitación del contrato de “*Servicio de transporte*”



no sanitario en el ámbito territorial de la provincia de Badajoz para Mutual Midat Cyclops, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 1" (Expte. N202200490).

Segundo. 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 Ley 9/2017.

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.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES