



EB 2023/190

Resolución 030/2024, de 20 de febrero, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por ZUIA INGENIERÍA, S.L., contra la adjudicación del contrato de “Instalación solar fotovoltaica en la planta de tratamiento mecánico-biológico (TMB) de Júndiz (Vitoria-Gasteiz)”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Por ZUIA INGENIERÍA, S.L. (en lo sucesivo, ZUIA) se interpuso ante el Órgano de Contratación un recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato de “Instalación solar fotovoltaica en la planta de tratamiento mecánico-biológico (TMB) de Júndiz (Vitoria-Gasteiz)”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, recurso que fue remitido con fecha 2 de octubre al Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO).

SEGUNDO: El poder adjudicador remitió junto con el recurso interpuesto, el expediente y el informe al que se refiere el artículo 56.2 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 del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP).





TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 20 de octubre, el día 27 del mismo mes se presentaron alegaciones por EDS INGENIERÍA Y MONTAJES, S.A.U (en adelante, EDS), adjudicataria impugnada.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Representación y legitimación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de A.N.R., que actúa en nombre y representación de ZUIA.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de suministro cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

Conforme al art. 44.2.c) de la LCSP son actos impugnables los acuerdos de adjudicación.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.



SEXTO: Motivos del recurso

El recurso se basa en los argumentos que a continuación se resumen:

- a) La recurrente alega que en el Cuestionario Técnico (criterio automático) el poder adjudicador ha otorgado 25 puntos a la adjudicataria cuando debió haber obtenido 22 puntos en el mejor de los casos o 17 puntos si no se computan los apartados en los que estableció una cifra con números decimales que no estaban permitidos.
- b) Incluso existe un incumplimiento del pliego de ofertar un mínimo de valor en el apartado “Años de garantía sobre materiales a la intemperie”, pues el pliego indica un mínimo de 3 años y el valor ofertado por EDS es de 2.
- c) Finalmente, se solicita la anulación del acto impugnado y la retroacción del procedimiento para que se adjudique el contrato a la recurrente por haber obtenido la mayor puntuación entre todas las empresas presentadas.

SÉPTIMO: Alegaciones de EDS

La adjudicataria impugnada se opone a la estimación del recurso porque el error cometido al completar el Cuestionario Técnico del Anexo IV del sobre 3 fue debidamente subsanado a requerimiento del poder adjudicador.

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso con las siguientes alegaciones:

- a) Revisada por los servicios técnicos municipales la documentación presentada por las empresas en sus respectivos sobres 3, se observó, en relación con el Cuestionario Técnico (criterio de adjudicación sujeto a fórmula matemática n.º 2) presentado por EDS, que los valores ofertados en la columna



denominada “VALOR OFERTADO” se correspondían con la puntuación máxima asignable en cada uno de los aspectos a valorar. Teniendo en cuenta las condiciones de adjudicación y ejecución del contrato, los términos de la oferta permitían deducir que la pretensión de la licitadora era ofertar el máximo correspondiente en cada criterio para la obtención de la puntuación máxima en cada caso, si bien era necesario que la empresa concretara su oferta a fin de establecer las condiciones concretas de ejecución del contrato para el caso de que finalmente resultara adjudicataria del mismo. Con este objetivo, se le remitió el correspondiente requerimiento de aclaración a dicha empresa (documento n.º 56 del expediente), que fue atendido por la misma en el plazo concedido al efecto (documentos n.º 58 y 59 del expediente).

b) En este punto es preciso recordar que, por aplicación del principio de proporcionalidad y tal y como tiene reconocida la doctrina administrativa sobre la materia, las discrepancias, errores u omisiones en las ofertas no siempre deben dar lugar a su exclusión directa de la licitación. Así, en los casos en los que el propio contenido de la oferta permita deducir de su contexto la verdadera voluntad del licitador, se ha reconocido la posibilidad de que el licitador presente una aclaración confirmatoria de su oferta o una subsanación de error manifiesto en la misma, siempre y cuando ello no dé lugar a una modificación de su oferta inicial que suponga de facto la presentación de una nueva oferta.

c) Sentado lo anterior, lo que sucede en el caso concreto es que, si se interpreta la oferta de EDS en su conjunto y en el contexto de los criterios y requisitos de adjudicación y de ejecución del contrato, puede deducirse que la verdadera voluntad del licitador era ofertar el valor máximo correspondiente en cada subcriterio para la obtención de la puntuación máxima en cada caso, siendo ésta la interpretación aplicada para la valoración de la oferta. De ahí el resultado de la valoración de ofertas aprobado por la Mesa de Contratación. Esta interpretación de la oferta permite proceder a su valoración sin necesidad de aclaración ni rectificación alguna por parte de EDS. En este sentido, es cierto que se le requirió a la empresa para que concretara su oferta a fin de establecer las condiciones concretas de ejecución del contrato para el caso de que



finalmente resultara adjudicataria del mismo; pero dicha aclaración, que fue debidamente presentada por la empresa, no cabe entenderla como una modificación de la oferta inicialmente presentada, pues ya había quedado establecido de antemano -y así se le hizo saber a la empresa en el requerimiento- que la oferta se valoraría entendiendo que la empresa había definido su oferta en base a la puntuación a obtener en cada criterio, por lo que la aclaración requerida debía respetar -y respetó- esta premisa.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

El análisis del recurso debe partir de lo establecido en los pliegos que rigen el procedimiento de adjudicación, los cuales vinculan al poder adjudicador y a los licitadores por no haber sido impugnados en tiempo y forma, así como del resto del expediente. En concreto, el contenido relevante para el caso es el siguiente:

PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES

(...)

CARÁTULA PUNTO 4º

SOBRE 3 – DOCUMENTACIÓN RELATIVA A CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN VALORADOS MEDIANTE LA APLICACIÓN DE FÓRMULA MATEMÁTICA (Punto 9.2.3 de este pliego)

Notas importantes:

- *Ningún dato que tenga que ver con los criterios de valoración sujetos a formula matemática debe mencionarse en el sobre 2.*
- *En todos los casos se deben igualar o superar los requerimientos mínimos del pliego, en caso contrario dará lugar a exclusión.*
- *Los criterios excluyentes deben ser cumplidos, en caso contrario dará lugar a exclusión de la empresa licitadora.*

DOCUMENTACIÓN A INCLUIR EN EL SOBRE 3:

La documentación deberá presentarse conforme a lo establecido en el punto 9.2.3. de este pliego.

Junto con el Anexo X (Modelo de proposición económica) de este pliego, debidamente cumplimentado y firmado, deberá presentarse:

- **CUESTIONARIO.** Se debe entregar relleno el cuestionario que se adjunta en el pliego técnico (Anexo IV). En el soporte digital que se entregue se deberá incluir el cuestionario firmado y sellado en PDF y también en formato Excel abierto.

(...)

2. CUESTIONARIO TÉCNICO

Máximo 25 puntos



CONCEPTO VALORABLE	REQUERIMIENTO PLIEGO	PUNTOS MÁXIMOS	CRITERIO DE VALORACIÓN
		25	
GARANTÍAS Y MANTENIMIENTO			
Años de garantía de impermeabilización de las cubiertas por causas achacables a la instalación FV	Mínimo 3 <i>Nota: válidos valores enteros, no se admiten decimales.</i>	5	0 puntos Valor = 3 2 puntos Valor = 4 4 puntos Valor = 5 5 puntos Valor > 5
Años de garantía sobre materiales a la intemperie (ausencia de oxidación, pérdida de protección IP o pérdida de propiedades mecánicas o eléctricas para los cables, bandejas, tubos, cajas, conectores, etc. y sus respectivos sistemas de anclaje).	Mínimo 3 <i>Nota: válidos valores enteros, no se admiten decimales.</i>	2	0 puntos Valor = 3 1 puntos Valor = 4 2 puntos Valor ≥ 5
Años de garantía de la instalación completa	Mínimo 3 <i>Nota: válidos valores enteros, no se admiten decimales.</i>	8	0 puntos Valor = 3 años 2 puntos Valor = 4 años 4 puntos Valor = 5 años 6 puntos Valor = 6 años 8 puntos Valor ≥ 7 años

PLAZOS MÁXIMOS EN CASO DE AVERÍA

Plazo de atención máximo si se interrumpe el funcionamiento de la instalación (horas)	Máximo 24 <i>Nota: válidos valores enteros, no se admiten decimales.</i>	2,5	0 puntos Valor = 24 0,15 puntos Valor = 23 0,30 puntos Valor = 22 0,60 puntos Valor = 21 0,90 puntos Valor = 20 1,20 puntos Valor = 19 1,50 puntos Valor = 18 1,80 puntos Valor = 17 2,50 puntos Valor ≤ 16
Plazo máximo para la puesta en marcha de la instalación tras fallo parcial o total (horas), excepto por causa de fuerza mayor.	Máximo 48 <i>Nota: válidos valores enteros múltiplos de 2, no se admiten decimales.</i>	2,5	0 puntos Valor = 48 0,15 puntos Valor = 46 0,30 puntos Valor = 44 0,60 puntos Valor = 42 0,90 puntos Valor = 40 1,20 puntos Valor = 38 1,50 puntos Valor = 36 1,80 puntos Valor = 34 2,50 puntos Valor ≤ 32

CONCEPTO VALORABLE	REQUERIMIENTO PLIEGO	PUNTOS MÁXIMOS	CRITERIO DE VALORACIÓN
PLAZO DE EJECUCIÓN			
Plazo de ejecución completo del proyecto (semanas)	Máximo 34 <i>Nota: válidos valores enteros, no se admiten decimales.</i>	4	0 puntos Valor = 34 1 puntos Valor = 33 2 puntos Valor = 32 3 puntos Valor = 31 4 puntos Valor ≤ 30
APLICACIÓN DE CRITERIOS AMBIENTALES			
Uso de vehículos eléctricos e híbridos enchufables en los desplazamientos de la empresa para la realización de los trabajos de campo y/o reuniones.	-	1	No uso = 0 puntos Uso = 1 punto



Por otro lado, el Cuestionario Técnico presentado por EDS en el sobre 3 tiene el siguiente contenido:

ANEXO IV – CUESTIONARIO SOBRE 3 (CRITERIOS CON FÓRMULA MATEMÁTICA)				
EMPRESA LICITADORA:		E.D.S INGENIERÍA Y MONTAJES S.A.U.		
CONCEPTO VALORABLE	REQUERIMIENTO PLIEGO	PUNTOS MÁXIMOS	CRITERIO DE VALORACIÓN	VALOR OFERTADO
		25		
GARANTÍAS Y MANTENIMIENTO				
Años de garantía de impermeabilización de las cubiertas por causas achacables a la instalación FV	Mínimo 3 <i>Nota: válidos valores enteros, no se admiten decimales.</i>	5	0 puntos Valor = 3 2 puntos Valor = 4 4 puntos Valor = 5 5 puntos Valor > 5	5
Años de garantía sobre materiales a la intemperie (ausencia de oxidación, pérdida de protección IP o pérdida de propiedades mecánicas o eléctricas para los cables, bandejas, tubos, cajas, conectores, etc. y sus respectivos sistemas de anclaje).	Mínimo 3 <i>Nota: válidos valores enteros, no se admiten decimales.</i>	2	0 puntos Valor = 3 1 puntos Valor = 4 2 puntos Valor ≥ 5	2
Años de garantía de la instalación completa	Mínimo 3 <i>Nota: válidos valores enteros, no se admiten decimales.</i>	8	0 puntos Valor = 3 años 2 puntos Valor = 4 años 4 puntos Valor = 5 años 6 puntos Valor = 6 años 8 puntos Valor ≥ 7 años	8
PLAZOS MÁXIMOS EN CASO DE AVERÍA				
Plazo de atención máxima si se interrumpe el funcionamiento de la instalación (horas)	Máximo 24 <i>Nota: válidos valores enteros, no se admiten decimales.</i>	2,5	0 puntos Valor = 24 0,15 puntos Valor = 23 0,30 puntos Valor = 22 0,60 puntos Valor = 21 0,90 puntos Valor = 20 1,20 puntos Valor = 19 1,50 puntos Valor = 18 1,80 puntos Valor = 17 2,50 puntos Valor ≤ 16	2,5
Plazo máximo para la puesta en marcha de la instalación tras fallo parcial o total (horas), excepto por causa de fuerza mayor.	Máximo 48 <i>Nota: válidos valores enteros múltiplos de 2, no se admiten decimales.</i>	2,5	0 puntos Valor = 48 0,15 puntos Valor = 46 0,30 puntos Valor = 44 0,60 puntos Valor = 42 0,90 puntos Valor = 40 1,20 puntos Valor = 38 1,50 puntos Valor = 36 1,80 puntos Valor = 34 2,50 puntos Valor ≤ 32	2,5
PLAZO DE EJECUCIÓN				
Plazo de ejecución completo del proyecto (semanas)	Máximo 34 <i>Nota: válidos valores enteros, no se admiten decimales.</i>	4	0 puntos Valor = 34 1 puntos Valor = 33 2 puntos Valor = 32 3 puntos Valor = 31 4 puntos Valor ≤ 30	4
APLICACIÓN DE CRITERIOS AMBIENTALES				
Uso de vehículos eléctricos e híbridos enchufables en los desplazamientos de la empresa para la realización de los trabajos de campo y/o reuniones.	-	1	No uso = 0 puntos Uso = 1 punto	1

En síntesis, la recurrente alega una incorrecta aplicación de un criterio automático, mientras que el poder adjudicador y la adjudicataria impugnada afirman que se ha producido un error material en uno de los criterios automáticos del sobre 3 (concretamente, el relativo al Cuestionario Técnico) que ha sido adecuadamente subsanado. A la vista de lo anterior, de la documentación que consta en el expediente y de las alegaciones de los interesados, se exponen las apreciaciones de este OARC / KEAO sobre la viabilidad de la pretensión.



a) Doctrina general sobre la subsanación de las ofertas

Por su propia naturaleza, en el procedimiento abierto queda excluida toda negociación de los términos del contrato con los licitadores (artículo 156.1 de la LCSP) lo cual implica que, una vez presentada la oferta, en principio ésta no puede ser modificada, ni a propuesta del poder adjudicador, ni a iniciativa del licitador, por suponer ello una infracción del principio de igualdad de trato de los licitadores y de la obligación de transparencia que deriva del mismo, pues entraña el riesgo de que se considere que el órgano de contratación ha negociado confidencialmente con el licitador su proposición, en perjuicio de los demás licitadores. Consecuentemente, este Órgano ha manifestado que el principio general es la imposibilidad de subsanar las imprecisiones o errores de la documentación de la oferta. No obstante, excepcionalmente, los datos relativos a la oferta pueden corregirse o completarse de manera puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, a condición de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta (ver, en este sentido STJUE de 29 de marzo de 2012, asunto 599/10, ECLI:EU:C:2012:191, apartados 36, 37, 40 y 41 que si bien referido al procedimiento restringido es plenamente aplicable al abierto). Como ha manifestado este OARC / KEAO en ocasiones precedentes (ver, la Resolución 143/2017 y la Resolución 115/2016) los errores en la confección de la oferta económica que impidan conocer la verdadera voluntad del licitador suponen su exclusión sin que quepa subsanación alguna. Sin embargo, la exclusión no será procedente, y procederá la subsanación o aclaración, cuando dicha verdadera voluntad del licitador pueda deducirse del contexto de toda la proposición, de forma indirecta e interpretando toda ella en su conjunto, de modo que pueda reconocerse de modo indubitado su intención cierta, aunque haya sido ocultada por un error o modificación en su plasmación. En estas circunstancias este Órgano ha considerado que la aclaración es una confirmación del contenido de la oferta según se deduce de su contenido e interpretación global (ver, en este sentido, su Resolución 162/2020).



b) Sobre el error de la oferta de la adjudicataria

Aplicados los argumentos anteriormente expuestos sobre los errores en las proposiciones al supuesto que nos ocupa, este OARC/KEAO considera que la alegación de la recurrente ha de ser desestimada por los siguientes motivos:

1) A juicio de este Órgano, nos encontramos ante un error de plasmación a la hora de completar el Cuestionario Técnico (criterio de adjudicación de carácter automático) por los siguientes motivos:

- No se requiere de ningún análisis complejo para concluir la plena identidad entre los valores indicados por EDS en la columna Valor ofertado y la puntuación máxima asignable a cada uno de esos aspectos o subcriterios que se pretenden valorar.
- En particular, resulta relevante para poder deducir del contexto la verdadera voluntad del licitador en el presente caso que, de entre los diversos a valorar, el referido al Uso de vehículos eléctricos e híbridos enchufables en los desplazamientos de la empresa para la realización de los trabajos de campo y/o reuniones en el que, en principio, la celda debía ser rellenada con palabras (uso/no uso) y la adjudicataria la completo con la cifra 1 que coincide nuevamente con el máximo de puntos a obtener en este aspecto valorativo.
- Asimismo, también resulta destacable para apoyar el razonamiento que el poder adjudicador hizo de la situación, el hecho de que en los dos únicos aspectos a valorar en los que se pueden obtener una puntuación de 2,5 puntos la adjudicataria plasme exactamente esa cifra cuando el Anexo repite hasta en 6 ocasiones y destaca en color rojo que los números deben ser enteros y que no se admiten decimales, o, incluso, una cifra que es inferior al mínimo requerido y que, sin embargo, se corresponde con la puntuación máxima.



- En definitiva, este Órgano considera que del contenido del propio Anexo IV se puede deducir la verdadera voluntad del licitador (obtener el máximo de los puntos en este criterio), es decir, los 25 puntos que resultan del sumatorio de las cifras reflejadas por la adjudicataria al rellenar de forma errónea el Cuestionario Técnico. Por ello, el proceder del poder adjudicador ha sido correcto al permitir subsanar, que no modificar, un error de plasmación que ha ocultado la intención cierta del licitador que era la de ofertar el máximo correspondiente en cada criterio para la obtención de la puntuación máxima en cada caso, si bien era necesario mediante la subsanación requerida que la empresa concretara su oferta a fin de establecer las condiciones concretas de ejecución del contrato para el caso de que finalmente resultara adjudicataria del mismo. En estas circunstancias este Órgano ha considerado que la aclaración es un trámite para confirmar que la verdadera voluntad del recurrente era la que racionalmente se deduce de la proposición y no supone una alteración de la oferta.

2) A la vista de lo anteriormente indicado, no puede aceptarse la alegación de la recurrente sobre una indebida aplicación de un criterio automático, y, por ende, una incorrecta atribución de puntos a EDS, por lo que el motivo impugnatorio ha de desestimarse.

c) Conclusión

Como consecuencia de lo anteriormente manifestado, procede desestimar el recurso interpuesto.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi:



III.- RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación pública interpuesto por ZUIA INGENIERÍA, S.L., contra la adjudicación del contrato de “Instalación solar fotovoltaica en la planta de tratamiento mecánico-biológico (TMB) de Júndiz (Vitoria-Gasteiz)”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz.

SEGUNDO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

TERCERO: De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57.3 de la LCSP, levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.

CUARTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2024ko otsailaren 20a

Vitoria-Gasteiz, 20 de febrero de 2024