

TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

RECURSO Nº. - 20/2023

RESOLUCIÓN Nº. - 27/2023

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES
DEL AYUNTAMIENTO DE SEVILLA**

En Sevilla, a 26 de septiembre de 2023.

Visto el escrito presentado en nombre y representación de la mercantil IBERDROLA CLIENTES, SAU, (en adelante IBERDROLA) contra la adjudicación del procedimiento de contratación convocado por TUSSAM para el "Suministro de energía eléctrica y de la infraestructura necesaria para la recarga de 23 autobuses eléctricos en las cocheras de TUSSAM y el mantenimiento de las mismas", Exp. 220344, tramitado por Transportes Urbanos de Sevilla, Sociedad Anónima Municipal, TUSSAM, este Tribunal adopta la siguiente Resolución

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fechas 5 y 6 de marzo de 2023, se procede a la publicación del anuncio de licitación y los pliegos relativos al contrato referido en el encabezamiento, en la Plataforma de Contratación del Sector Público del Estado, efectuándose en los mismos diversas modificaciones.

- El expediente se tramita mediante procedimiento abierto, con un valor estimado de 6.855.230,68 € y pluralidad de criterios de adjudicación:

A dicha licitación concurren dos licitadoras

- UTE ENDESA X - ETRALUX - ENDESA
- UTE IBERDROLA - SICE

SEGUNDO.- Mediante Acuerdo de la Comisión Ejecutiva de TUSSAM de 18 de julio de 2023 se procede a la clasificación de ofertas, en el orden que sigue, recogiendo la valoración efectuada por los servicios técnicos:

VALORACION TOTAL	UTE ENDESA_ETRALUX_ENDESAX	UTE IBERDROLA_SICE
Valoración juicio de valor	46,5	26,5
Valoración mediante formula	31,63	49,9
Valoración	78,13	76,4

Tras el requerimiento de documentación previa y su cumplimentación, mediante Resolución del Director Gerente de TUSSAM de 1 de agosto del corriente, se efectúa la adjudicación del contrato a la UTE ENDESA X-ETRALUX-ENDESA ENERGÍA, publicándose el anuncio de adjudicación en la Plataforma de Contratación ese mismo día.

TERCERO.- El 23 de agosto, en nombre y representación de la mercantil IBERDROLA CLIENTES, SAU, se presenta Reclamación en materia de contratación contra la adjudicación del contrato de "Suministro de energía eléctrica y de la infraestructura necesaria para la recarga de 23 autobuses eléctricos en las cocheras de TUSSAM y el mantenimiento de las mismas", Exp. 220344.

CUARTO.- Recibida en este Tribunal el recurso y la documentación anexa al mismo, y solicitándose a la unidad tramitadora del expediente la remisión de la documentación e informe a que se refiere el art. 56.2 de la LCSP, la documentación remitida por parte de la citada unidad, tiene entrada en este Tribunal el día 7 de septiembre del corriente, oponiéndose al recurso y manifestando el traslado del mismo, a efectos de alegaciones, a los interesados.

Con fecha 11 de septiembre, se presentan alegaciones por parte de la mercantiles ENDESA X SERVICIOS, S.L., ETRALUX, S.A. y ENDESA ENERGÍA S.A.U., integrantes de la UTE adjudicataria.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este Tribunal es competente para resolver en virtud de lo dispuesto en el artículo 46.4 de la LCSP y de conformidad con los acuerdos del Excmo. Ayuntamiento Pleno de Sevilla de 25 de Mayo de 2012, por el que se crea el mismo, el de 28 de septiembre de 2018, por el que se efectúa el nombramiento de su titular, y sus normas de funcionamiento, aprobadas por la Junta de Gobierno el 6 de julio de 2018.

La mercantil TUSSAM, es una entidad que tiene la consideración de entidad contratante a efectos del artículo 5 del RD Ley 3/2020 la misma. En cuanto al procedimiento objeto de recurso, se trata de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior al

establecido en el art. 1 del RD, por lo que le serán de aplicación las normas contenidas en la legislación de sectores especiales, procediendo, en consecuencia, la reclamación a que se refiere el art. 119.

Conforme a la Cláusula 3 del PCAP:

3.- RÉGIMEN JURÍDICO DEL CONTRATO Conforme a la legislación de contratación pública, TUSSAM es un poder adjudicador no Administración Pública, de acuerdo a lo establecido en el art. 3.3.d) de la LCSP. Las relaciones jurídicas que puedan establecerse entre TUSSAM y los licitadores o adjudicatarios son de naturaleza privada, rigiéndose por lo dispuesto en el Real Decreto 3/2020, de 4 de Febrero, de medidas urgentes por el que incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2014/25/UE, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y la Directiva 2014/23/UE, relativa la adjudicación de contratos de concesión, o en su caso, los preceptos aplicables de la Ley 9/2017, de Contratos de Sector Público, y subsidiariamente por el derecho privado. En el Anexo 1 se indica si esta contratación se rige por el citado Real Decreto 3/2020 o la Ley 9/2017

Por su parte, el Anexo I, en su apartado 4º establece que:

4. LEGISLACIÓN APLICABLE Real Decreto 3/2020, de 4 de Febrero, de medidas urgentes por el que se incorpora al ordenamiento jurídico español la Directiva 2014/24/UE, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales y la Directiva 2014/23/UE, relativa a la adjudicación de contratos de concesión, y subsidiariamente por el ordenamiento jurídico privado. 5. CONTRATO ARMONIZADO: Sí, conforme al Real Decreto 3/2020.

En el apartado 14, se establece, asimismo la posibilidad de interponer reclamación en materia de contratación.

SEGUNDO.- Con carácter previo al examen de las cuestiones de fondo planteadas, procede analizar los requisitos relacionados con la admisión del recurso.

Por lo que respecta a la **legitimación**, conforme al artículo 48 de la LCSP, y la doctrina al respecto defendida por este Tribunal traída a colación por la recurrente, así como por el Tribunal Supremo y los diversos órganos encargados de la resolución de recursos en materia de contratación, la recurrente se encuentra legitimada.

En cuanto al **plazo de interposición**, el art. 50 de la LCSP, establece que el plazo para la interposición del recurso especial en materia de contratación es de 15 días hábiles, considerándose presentado en plazo.

En relación al **ámbito objetivo del recurso**, hemos de analizar si ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP, es susceptible de recurso en esta vía.

El artículo 44.1 de la LCSP establece que:

“1. Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:

- a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros.*
- b) Acuerdos marco y sistemas dinámicos de adquisición que tengan por objeto la celebración de alguno de los contratos tipificados en la letra anterior, así como los contratos basados en cualquiera de ellos.*
- c) Concesiones de obras o de servicios cuyo valor estimado supere los tres millones de euros. (...).”*

En su apartado 2, el art. 44 determina las actuaciones recurribles, estableciendo que podrán ser objeto del recurso las siguientes:

“a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.

c) Los acuerdos de adjudicación.

d) Las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación.

e) La formalización de encargos a medios propios en los casos en que estos no cumplan los requisitos legales.

f) Los acuerdos de rescate de concesiones.

Nos encontramos ante un contrato de suministro con un valor estimado que supera los umbrales establecidos, respecto del cual, conforme al transcrito art. 44.1, y el 44.2, cabría concluir la posibilidad de recurrir.

TERCERO.- Entrando ya en el fondo del asunto, la impugnación se fundamenta en la disconformidad con la adjudicación, defendiendo que:

- la oferta presentada por el adjudicatario ha de ser excluida por superar el presupuesto base de licitación, amén de que no se ajusta al modelo previsto en el anexo 3 del PCAP, lo que también conllevaría su exclusión.

- la valoración técnica efectuada en relación a los criterios sujetos a un juicio de valor no se ajusta a la legalidad, conteniendo errores manifiestos y considerándose arbitraria.

Con fundamento en ello, se solicita al Tribunal la anulación del acuerdo de adjudicación del Contrato en favor de la UTE ENDESA X – ETRALUX – ENESA “en virtud de los

fundamentos expuestos en el cuerpo de este escrito (i.e. (i) la oferta económica sobrepasa el presupuesto base de licitación; y (ii) que la valoración de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor efectuada no se ajusta a la legalidad) y, consecuentemente, declare la procedencia de la exclusión de la empresa adjudicataria ordenando la retroacción del procedimiento a efectos de que se acuerde la misma o, subsidiariamente, la anulación del procedimiento de contratación”

Mediante OTROSÍ DIGO y, de conformidad con lo previsto en el artículo 53 de la LCSP, al dirigirse esta reclamación en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación, se solicita, por remisión expresa del artículo 121 del RDL 3/2020 a las disposiciones de la LCSP que regulan el recurso especial en materia de contratación, que se acuerde la suspensión de la tramitación del procedimiento mientras se resuelve la presente reclamación, suspensión que no es necesario acordar, produciéndose *ex lege*.

CUARTO.- Defiende la reclamante que los licitadores que concurren a un procedimiento de licitación deben presentar sus ofertas cumpliendo rigurosamente lo establecido en los pliegos que rigen la licitación, pliegos que aceptan expresa e incondicionalmente con la presentación de sus proposiciones, siendo doctrina reiterada la que sostiene que las proposiciones económicas formuladas por los licitadores no pueden exceder el presupuesto base de licitación, procediendo en caso contrario su exclusión. La reclamante trae a colación diversas resoluciones que así lo estiman, incluida la Resolución nº 13/2021 del TARCAS, Rec. 11/2022, la cual desestima un recurso especial interpuesto contra el acto por el que se acuerda la exclusión de la empresa recurrente, por haber presentado una oferta superior al importe del presupuesto base de licitación.

En el presente caso considera la reclamante que la oferta económica presentada por la UTE ENDESA supera el presupuesto base de licitación, mientras que la de la UTE IBERDROLA supone una reducción del 14,31% respecto al referido presupuesto, argumentando que *“el Adjudicatario superó en su oferta económica el presupuesto base de licitación en su partida de consumo de energía en un 54%, lo cual también ha supuesto, en este caso, que el Adjudicatario supere el presupuesto base de licitación”*.

Ciertamente, en el momento en el que se produjo la apertura de los sobres nº 3 de los Licitadores –correspondientes a las ofertas económicas presentadas conforme a los criterios de adjudicación valorados mediante la aplicación de fórmulas–, el Órgano de Contratación apreció una significativa diferencia entre el coste del término de la energía ofertado por la UTE ENDESA (134,1099 €/MWh) y por la UTE IBERDROLA (13,20 €/MWh), requiriendo a esta última para que justificase el bajo nivel de precios ofertados relativos al coste de la energía, si bien en ningún momento se plantea por el órgano de contratación la superación del presupuesto de licitación.

Argumenta el escrito de interposición que “para analizar la viabilidad de la oferta presentada por la UTE ENDESA se plantearon diferentes escenarios: (i) Primer escenario. Cálculo del término de energía empleando la cotización del mercado de futuros (OMIP) para el periodo de licitación (i.e., desde el año 2023 hasta 2027). De esta forma, se ha obtenido una estimación del precio del suministro de energía que oferta la UTE ENDESA durante el periodo de vigencia del Contrato. (ii) Segundo escenario. Cálculo de la cotización de OMIP necesaria para que la oferta presentada por la UTE ENDESA no supere el tipo máximo establecido para el suministro de energía, teniendo en cuenta únicamente el coste del término de energía. (iii) Tercer escenario.

Cálculo de la cotización de OMIP necesaria para que la oferta presentada por la UTE ENDESA no supere el tipo máximo, teniendo en cuenta tanto el término de potencia como el término de energía

...

Y, sobre la base de los resultados expuestos, se extraen las conclusiones que siguen:

- (i) En relación con el primer escenario descrito, teniendo en cuenta la cotización de OMIP para el periodo 2023-2027, con el FEE+GDO ofertado por la UTE ENDESA se obtendría un precio medio superior al tipo máximo establecido para el suministro de energía en un 27,6%.
- (ii) En lo que se refiere al segundo y tercer escenario, teniendo en cuenta el FEE+GDO ofertado por la UTE ENDESA, sería necesario que el valor de mercado del término OMIP no superase (a) 30,51 €/MWh en relación con el término de energía; y (b) 16 €/MWh en relación con el término de potencia. De superar cualquiera de estos valores, se estaría superando el tipo máximo establecido para el suministro de energía.

A estos efectos, cabe señalar que, si bien no niega que el FEE+GDO ofertado por la UTE ENDESA (i.e., 134,1099 €/MWh) no supera el tipo máximo de licitación (i.e., 18 c€/KWh, que equivale a 180 €/MWh), sí que conviene tener en cuenta que, dentro de este tipo máximo, se incluye la energía referenciada a OMIE. Por tanto, para comprobar si, efectivamente se supera o no la partida del precio medio de energía establecido en el Anexo 4 del PCAP (i.e., 1.648.000 euros), debe tenerse en cuenta este valor.

Además, con el FEE+GDO ofertado por la UTE ENDESA, y considerando los precios medios de OMIE en los últimos 15 años y las previsiones de OMIP en los próximos 5 años, se extrae que los precios del componente de energía son superiores de media al componente de energía implícito de la oferta del Adjudicatario ($180 \text{ €/MWh} - 134,1099 \text{ €/MWh} = 45,8901 \text{ €/MWh}$). Consecuentemente, el Contrato, previsiblemente, consumiría su presupuesto máximo de energía con carácter previo a que finalizase la duración de cinco años del Contrato”

(...)

Con carácter añadido, se ha analizado igualmente la situación del presupuesto base de licitación correspondiente a la partida de consumo teniendo en cuenta las ofertas presentadas por los Licitadores. Para ello, se ha tomado en consideración (i) el valor del presupuesto base de licitación en la partida de energía para el consumo eléctrico que figura en el Anexo 4 del PCAP – “Cálculo del presupuesto base de licitación y el valor estimado”–, y que asciende al importe de 1.648.000 euros; y (ii) la distribución de consumo de conformidad con lo previsto en los Pliegos.

Asimismo, se han tenido en cuenta las siguientes consideraciones: (i) el valor de las cotizaciones de OMIP para cada año del periodo de licitación a fecha 6 de junio de 2023; (ii) se ha calculado el coste de mercado, teniendo en cuenta únicamente el coste del término de la energía (FEE+GDO) y el valor de la cotización de OMIP para cada periodo; (iii) en lo relativo al cálculo del término de potencia contratada y término de energía, se han tenido en cuenta las mismas consideraciones de cálculo que en el apartado 1.2 anterior; y, de igual forma, (iv) los valores de los componentes de la fórmula empleados en el apartado anterior. Sobre la base de lo anterior, se han comparado los costes de mercado entre la oferta económica respecto al coste de la energía presentada por la UTE ENDESA y por la UTE IBERDROLA para cada año de licitación (i.e., de 2023 hasta el año 2027), obteniendo los siguientes resultado

...

De este modo, de los resultados de la tabla arriba extractada se aprecia lo siguiente:

- (i) Teniendo en cuenta las cotizaciones a futuros a fecha 6 de junio de 2023 de OMIP, el presupuesto base de licitación en la partida de energía para el consumo eléctrico (i.e., 1.648.000 euros) es superado por la oferta de la UTE ENDESA (i.e., 2.538.200 euros) por 890.200 euros.
- (ii) Paralelamente, la oferta de la UTE IBERDROLA en relación con la partida de energía para el consumo eléctrico (i.e., 1.267.541 euros) queda un 23% por debajo del presupuesto base de licitación para la referida partida (i.e., 1.648.000 euros).

En consecuencia, si aplicamos este resultado a la oferta económica presentada por los Licitadores en comparación con el precio total de la licitación se obtendría el siguiente resultado (IVA no incluido):

Licitador	Obra + Financiación	Mantenimiento	Suministro	Total
Endesa-Etralux	4.516.672,20 €	58.999,80 €	2.538.200,00 €	7.113.872,00 €
Iberdrola-Sice	4.547.707,20 €	58.999,80 €	1.267.541,00 €	5.874.248,00 €

Dicho esto, y teniendo en cuenta que el presupuesto base de licitación asciende a la cantidad de 6.855.230,69 euros (IVA no incluido), la oferta de la UTE ENDESA (i.e., 7.113.872 euros) sería superior al citado presupuesto base. En su contra, la oferta de la UTE IBERDROLA supondría un precio total de 5.874.248 euros, que supondría una baja del 14,31% sobre el presupuesto base de licitación.

(...)

A lo anterior conviene añadir que, a raíz del acceso al Expediente solicitado por IBERCLI y realizado el 11 de agosto de 2023, esta parte ha podido comprobar que en la oferta económica de la UTE ENDESA (concretamente, en el apartado del suministro de energía), el Adjudicatario (i) además de fijar el coste del término de energía (FEE+GDO) para la Oferta indexada al OMIE en 134,1099 €/MWh; (ii) indicó que esta oferta (FEE+GDO) está sujeta a un consumo mínimo de energía según los Pliegos de 10,3 GWh durante la duración del Contrato. Es decir, la proposición económica del Adjudicatario respecto al coste del término de la energía se condicionó al consumo mínimo que fue previsto en los Pliegos.

Dicho esto, y a la vista de lo analizado a lo largo del presente apartado, conviene hacer hincapié en el hecho de que, aun habiendo condicionado el Adjudicatario su oferta respecto al coste de la energía al consumo mínimo que figura en los Pliegos (i.e., 10,3 GWh), sobrepasa el presupuesto base de licitación. En otras palabras, para poder consumir el mínimo de energía previsto en los Pliegos, el Adjudicatario superaría el presupuesto base de licitación que fue previsto.”

Como conclusión, y sobre la base de lo expuesto, defienden que “en el presente caso la propuesta económica presentada por la UTE ENDESA no sólo supera el precio de licitación de la partida del consumo eléctrico (i.e., 1.648.000 euros); sino que, además, supera el presupuesto base de licitación del Contrato (i.e., 6.855.230,69 euros; IVA no incluido).

En definitiva, el Adjudicatario, con su propuesta económica –aun estando condicionada al consumo mínimo de energía que figura en los Pliegos– sobrepasa el presupuesto base de licitación que fue previsto en los Pliegos. Ello implicaría la procedencia de su exclusión de la licitación en cuestión y, en consecuencia, la anulación de la Adjudicación en favor de la entidad que en la clasificación haya obtenido mejor puntuación, siendo en este caso la UTE

IBERDROLA, la cual sí que cumplió con las condiciones económicas que fueron determinadas en los Pliegos (y, más concretamente, con el presupuesto base de licitación). “

Como segunda cuestión, se plantea la impugnación de la valoración técnica efectuada en relación con los criterios sujetos a juicio de valor, considerando que “la referida valoración adolece de diversos vicios jurídicos que, a juicio de esta parte, han de conllevar la anulación de la valoración y del consiguiente acuerdo de adjudicación.

En particular, nos referimos a que la valoración de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor que ahora se impugna, no se ajusta a la legalidad por incumplir la normativa que resulta de aplicación, e incurrir en errores materiales y arbitrariedad, no existiendo en algunos casos motivación adecuada y suficiente, o siendo esta inexistente”

El Órgano de Contratación, en el informe suscrito por la Jefa de Servicio de Secretaría, defiende que:

“Las alegaciones del reclamante sobre la consideración de la oferta económica en relación al coste de la energía presentada por UTE ENDESA se basan en tres posibles escenarios futuribles, en los que, aplicando los índices que el reclamante considera más adecuado a sus intereses, el coste de la energía a abonar por TUSSAM durante la duración del contrato sería superior al establecido en los pliegos de condiciones.

Sobre este aspecto, el Jefe de Área de Mantenimiento de TUSSAM ha emitido informe, con fecha 6 de septiembre de 2023 (pag. 719), en el que expone lo siguiente:

“2.1.- Procedencia de excluir la oferta económica el Adjudicatario por superar el presupuesto base de licitación.

Según argumenta IBERDROLA, la oferta presentada por la UTE ENDESA supera el presupuesto base de licitación, en el apartado referido al suministro eléctrico. Para ello, se basa en tres posibles escenarios, utilizando el indicador OMIP y, por otro lado, el indicador OMIE.

Como se ha indicado anteriormente, los pliegos de condiciones de la contratación indican expresamente, en el artículo 2.1.3 del PPT, que el indicador que se utilizará es el OMIEh, que es el precio de la energía en la hora a la que la consumes y que no es la máxima diaria (en el futuro) como es la usada por IBERDROLA en su reclamación para estimar el cálculo.

A este respecto, IBERDROLA indica en su recurso que los precios ofertados por la adjudicataria son superiores a los tenidos en los últimos 15 años, si bien no utiliza para hacer sus cálculos el indicador OMIEh. En caso de haber utilizado dicho indicador, el resultado podría haber el precio de la energía habría llegado a ser casi 0€/kWh en varios momentos de ese periodo de tiempo, como se puede apreciar en estas graficas de varios meses de este mismo año.

....

Para poder ajustar los mejores precios, Tussam introdujo en sus pliegos la necesidad de licitar un software de gestión energética.

IBERDROLA, a fin de justificar su reclamación ha presentado supuestos de 3 escenarios, todos ellos futuribles, usando índices distintos a los usados en los pliegos, siendo razonable preguntarse que, si han elegido 3 escenarios favorables a su reclamación, existen otros escenarios en los que el presupuesto no se superaría.

Por otro lado, respecto a lo alegado por el reclamante sobre que la propuesta económica de la UTE ENDESA se encuentra sujeta a un consumo mínimo de energía de 10,3 GWhn, hemos de aclarar que dicho dato es el que se ha tomado como referencia para el cálculo del presupuesto base de licitación y el valor estimado del contrato, tal y como consta en el Anexo 4 del PCAP, habiéndose recogido en los Pliegos a fin de que los licitadores lo tomaran como referencia para formular su proposición económica. La UTE ENDESA, como no puede ser de otra manera, utiliza dicha estimación como referencia para el cálculo de su proposición económica durante el periodo previsto para la duración total del contrato. En modo alguno, puede considerarse que dicho cálculo implique limitación ni condicionante para la oferta, siendo un instrumento de valoración estimativa empleado como referencia por ambos licitadores.

En definitiva, tal y como se ha argumentado, dado que el precio de la energía no es posible conocerlo con exactitud de cara a los próximos 5 años, el índice usado en los pliegos de condiciones (OMIEh) permite suministros eléctricos incluso inferiores a los indicados por IBERDROLA. TUSSAM ha establecido una previsión estimada de presupuesto base, fijándose como tipo de licitación únicamente los aspectos sobre los que los licitadores pueden intervenir, que son el FEE + GDO, (margen comercial), por lo que entendemos que no es posible rechazar la oferta de la UTE ENDESA, en base a estimaciones futuras realizadas con indicadores que no son los que se han reflejado en los pliegos de condiciones y que además pueden ser muy variables.”

Queda claro, por tanto, que los planteamientos del recurrente sobre el precio de la energía durante los próximos cinco años están basados en estimaciones favorables a sus intereses y que, a mayor abundamiento, se han realizado de manera sesgada, sin incluir los índices que expresamente se recogen en los pliegos (OMIEh), por lo que entiende esta parte que no han de considerarse como datos objetivos a tener en cuenta para la valoración de la oferta del adjudicatario.

En base a ello, y teniendo en cuenta que:

- (i) conforme a lo establecido en el apartado 2.1.3.1 del Pliego Técnico (pag. 217), el índice a utilizar por TUSSAM para el término de la energía, es el OMIEh,
- (ii) los licitadores únicamente tenían que hacer referencia en su proposición económica respecto al coste de la energía, al margen comercial (FEE+GDO),
- (iii) que éste se fijó como máximo en 18c€/kWh (o lo que es lo mismo, 180€/MWh),
- (iv) que la oferta presentada por UTE ENDESA (pag. 275), ascendía a 134,1099 €/MWh,
- (v) y que, por tanto, dicha proposición no superaba el tipo de licitación máximo.

no procedía en modo alguno excluir la oferta de UTE ENDESA, como pretende el recurrente, argumentado un supuesto exceso sobre el presupuesto base de licitación. Muy al contrario, excluir la oferta de UTE ENDESA habría supuesto contravenir lo dispuesto en los pliegos de condiciones, que, como bien argumenta el reclamante, son la ley de contrato entre las partes.”

Sobre la adecuación de la propuesta económica al modelo previsto en el Anexo 3 del PCAP, señala el informe que “Se argumenta de contrario que la propuesta económica presentada por la UTE ENDESA no se ajusta al modelo previsto en el Anexo 3 del PCAP y que, por ende, ha de ser automáticamente excluida.

En este punto hemos de traer a colación lo dispuesto en el art. 84 del RGLCAP, que establece que “*el cambio u omisión de algunas palabras en el modelo, con tal de que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la*

proposición”, y la interpretación antiformalista que los Tribunales de recursos contractuales vienen haciendo sobre las exclusiones de las proposiciones.

Sobre este asunto existe ya una sólida doctrina (Resoluciones del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León 63/2021; 46, 52 y 114/2018; 60/2017; 18 y 50/2016; 2, 47 y 56/2015; 70/2014; 19/2012) en el sentido de que *cuando el defecto consiste en que la oferta se ha formulado en un modelo distinto del señalado en los pliegos, pero que permite conocer la voluntad del licitador, no es necesaria la aclaración, debiendo admitirse la proposición.*

Como se refleja en la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2004, que cita a su vez la Sentencia del Tribunal Constitucional 141/93, de 22 de abril, la doctrina jurisprudencial así como las doctrina de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa (informes 26/97; 13/92;1/94), se inclinan cada vez más por *la aplicación de un criterio antiformalista y restrictivo en el examen de las causas de exclusión de las proposiciones, afirmando que “una interpretación literalista que conduzca a la no admisión de las proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia”. La consecución de la mayor concurrencia posible en los procedimientos de adjudicación habrá de contar, no obstante, con el presupuesto ineludible de que los licitadores cumplan los requisitos establecidos como base de la licitación.*

Además de los principios de igualdad de trato entre los licitadores y el de concurrencia, debe tenerse presente el *principio de proporcionalidad*, sobre el cual la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sentencia del Tribunal General (Sala Segunda), de 10 de noviembre de 2017, asunto T-668/15, con cita de la jurisprudencia comunitaria, indica que *“éste exige que los actos de las instituciones no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos perseguidos, entendiéndose que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa, y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas habida cuenta de los objetivos perseguidos”.*

La citada Sentencia alude también a la finalidad que se persigue con el *principio de concurrencia*, y el interés público que comporta, en este sentido indica que *“los órganos jurisdiccionales de la Unión han declarado que uno de los objetivos de las normas de la Unión en materia de contratos públicos es la apertura a la competencia más amplia posible y que el del interés del Derecho de la Unión garantizar la participación más amplia posible de licitadores en un procedimiento de contratación. Es preciso añadir, a este respecto, que tal apertura a la competencia más amplia posible se contempla no sólo en lo referente al interés de la Unión en materia de libre circulación de productos y servicios, sino también en el propio interés del poder adjudicador implicado, que dispondrá así de mayores posibilidades de elección en cuanto a la oferta más ventajosa y mejor adaptada a las necesidades de la entidad pública de que se trate (Sentencia de 10.11.2015; 23.12.2009; 18.06.2015).*

Pero a mayor abundamiento, hemos de indicar que tal y como expone el Jefe de Área de Mantenimiento en su informe de fecha 6 de septiembre de 2023, el párrafo al que alude el reclamante, no es en modo alguno limitante ni condicionante de la oferta, ya que el mismo se refiere a los consumos previstos por TUSSAM que se indican en el Anexo 4 del PCAP (pag. 212)

Por ello, teniendo en cuenta, tanto lo establecido por la doctrina sobre el criterio antiformalista para la exclusión de las ofertas, en aras al respeto a los principios de

proporcionalidad, igualdad y concurrencia que han de regir las contrataciones públicas, así a como las alegaciones formuladas por el Jefe de Área de Mantenimiento, entendemos que no procede la exclusión de la oferta presentada por la UTE ENDESA”.

En relación con la valoración de los criterios sujetos a juicio de valor, el informe suscrito por la Jefa del Departamento de Secretaría trae a colación la consolidada doctrina sobre discrecionalidad técnica, defendiendo la valoración efectuada, en los siguientes términos:

“Como segunda cuestión objeto de la reclamación, IBERDROLA plantea la impugnación de la valoración técnica efectuada por parte del Jefe de Área de Mantenimiento de TUSSAM en relación a los criterios sujetos a un juicio de valor, por considerar que no se ajusta a la legalidad, ser arbitraria y contener errores manifiestos. Asimismo, considera que la valoración no está suficientemente motivada.

En concreto, considera la recurrente que no se han valorado correctamente los siguientes aspectos de su oferta:

- a. Respecto a la valoración de la calidad de los materiales utilizados, manifiesta su disconformidad con la valoración de los centros de transformación, los cargadores y el pantógrafo.
- b. El cronograma de la obra a realizar para la realización de la infraestructura objeto de la contratación.
- c. El servicio postventa para los cargadores y pantógrafos
- d. El alcance del software de gestión de energía
- e. El plan de formación
- f. El stock de recambios

En este punto, y en relación con valoración que realiza el Jefe de Área de Mantenimiento, hemos de traer a colación la consolidada doctrina sobre discrecionalidad técnica, reiteradamente sostenida tanto por los órganos de resolución de recursos en materia de contratación como por el Tribunal Supremo, y que se resume en que *tratándose de cuestiones que se evalúan o enjuician aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos* (Resoluciones del TARCAS 6/2023, 4/2022, 3/2022, 1/2022, 33/2020).

En efecto, el análisis del Tribunal sobre la valoración técnica debe quedar limitada de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración tales como las normas de competencia y procedimiento, la no aplicación de criterios de arbitrariedad o discriminatorios y el respeto a los principios de la contratación, verificando que, no existiendo un error material, la valoración de las propuestas se ajusta a los cánones de discrecionalidad técnica y existe motivación adecuada y suficiente.

Ello, teniendo, además, en cuenta, la presunción de acierto y veracidad de los informes técnicos, por la cualificación técnica de quienes lo emiten, entendiendo que sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han distado en clara discriminación de los licitadores (TACRC 618/2016, 52/2015, 177/2014, 788/2017, Sentencias del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009, 7 de julio de 2011 y 18 de julio de 2006).

Asimismo, respecto a lo alegado por el recurrente sobre que la valoración no está suficientemente motivada, compartimos que la motivación de los actos es una garantía propia de los mismos, que en caso de ser contravenida generaría indefensión en el

administrado. Pero como han puesto de manifiesto los Tribunales, *ello no significa que deba hacerse una motivación profunda o exhaustiva de cada fundamento del acto notificado, sino que basta con la fundamentación somera de cuáles han sido los criterios seguidos para su adopción, con el parámetro de que el contratista pueda tener conocimiento cabal de las causas de la exclusión, al objeto de permitirle ejercitar de forma fundada las acciones que en derecho correspondan.*(Recurso TARCAS 4/2023).

En concreto, respecto a la valoración de los aspectos valorables mediante un juicio de valor, el Jefe de Área de Mantenimiento ha informado lo siguiente:

“2.2.- Procedencia de anular la valoración de los criterios técnicos dependientes de juicio de valor.

En este apartado se analizan las alegaciones formuladas por IBERDROLA, efectuando una comparación de las ofertas técnicas presentadas, respecto a los aspectos destacados por la recurrente, a los que, conforme a lo dispuesto en los Pliegos de condiciones, se otorgaba la siguiente puntuación:

- *Calidad de los materiales utilizadosde 0 a 20 puntos*
- *Cronograma de la obrade 0 a 12 puntos*
- *Servicio postventa para cargadores y pantógrafos.....de 0 a 5 puntos*
- *Alcance del Software de Gestión de energía.....de 0 a 5 puntos*
- *Certificaciones de compatibilidad en vehículo a cargar.....de 0 a 3 puntos*
- *Plan de formación.....de 0 a 2,5 puntos*

Previo al análisis de las cuestiones planteadas por IBERDROLA, se destaca que los dos licitadores, UTE ENDESA e IBERDROLA disponían del Proyecto elaborado para la construcción de la infraestructura, denominado “Proyecto de infraestructura y recarga de autobuses eléctricos en las coches de la empresa municipal Transportes Urbanos de Sevilla, SAM” (en adelante el Proyecto), así como que los mismos asistieron a la visita a las instalaciones, que tuvo lugar el 21 de marzo de 2023, donde se explicó el sistema de carga propuesto y la interconexión necesaria con el resto de sistemas que dispone Tussam para gestionar y medir la calidad de su servicio.

Entiende la reclamante que el informe emitido por quien suscribe en relación con la valoración de los criterios técnicos sometidos a juicios de valor no se ajusta a la legalidad y contiene aspectos afectados por vicios o defectos jurídicos. Asimismo, entiende que el mismo es exiguo y poco desarrollado y que algunas ponderaciones carecen de razonabilidad y racionalidad.

En base a ello, pasamos a analizar las alegaciones formuladas por el reclamante, a fin de desmontar cada una de ellas con los criterios técnicos que se exponen a continuación.

2.2.1.- Valoración de la Calidad de los materiales utilizados.

En primer lugar, hemos de destacar que es el momento de elaborar un Proyecto, en él se fijan una serie de requisitos y requerimientos técnicos a cumplir. El proyectista selecciona del mercado los equipos y sistemas que, en su opinión, reúnen las características necesarias para cumplir con los requisitos del proyecto y con estos definidos, elabora un presupuesto, con la indicación de pueden ser validos también otros equipos similares.

Cuando los licitadores presentan sus ofertas pueden elegir utilizar los equipos definidos en el Proyecto, unos similares e incluso otros superiores.

A la vista de las ofertas presentadas, el técnico que las valora, lo primero que comprueba es si los equipos ofertados cumplen con los requerimientos técnicos descritos en el Proyecto concreto y compara las características técnicas de dichos equipos.

En este sentido, cuando se menciona en el informe de valoración técnica que los equipos ofertados por la UTE ENDESA son los del proyecto, lo que se asegura es que reúnen los requisitos técnicos requeridos por el proyectista.

Como puede verse en el informe, una vez que ambas ofertas técnicas fueron aceptadas, se comparan características técnicas de los equipos, componentes a componentes, argumentándose la razón por la que se otorga mayor o menor puntuación.

Por tanto, no se requiere en los pliegos que los equipos sean de una marca determinada, sino que se valoran las características técnicas de los mismos, haciendo especial mención a que los ofertados por ENDESA son los mismos que se indican en el Proyecto.

En base a ello, se otorga mayor puntuación a la oferta que presenta materiales de mayor calidad, en base a sus características técnicas, por lo que dicha valoración se ajusta a la legalidad, y no implica ninguna vulneración de la normativa de contratación pública ni de competencia, tal y como se arguye de contrario.

*En concreto, y respecto a los **transformadores**, IBERDROLA presenta en su oferta un solo transformador de 630kVA, como puede verse en esta foto de su oferta.*

Este tipo de solución se utilizaría para Centros de Transformación MT/BT de hasta 630 kVA de potencia. La instalación se compondría de un transformador de potencia de hasta 630 kVA, celdas MT (2L+P o L+P) en SF6 (24 ó 36 kV) y CBT hasta 630A, con todas las conexiones, circuitos de tierra y alumbrado.

En su oferta no indica la marca del transformador, sino que solo presenta un esquema donde aparece el nombre de la marca SELMA, que es el fabricante de la celda de transformación completa y no del transformador.

Es tremendamente importante remarcar que el en Proyecto se requiere una potencia de 5,700 kVA, tal y como se recoge a continuación:

A continuación, se detallan las potencias de los transformadores a instalar en cada C.T.:

- C.T. nº 5:
 - Transformador nº 1: 1.600 kVA.
 - Transformador nº 2: 1.250 kVA.
- C.T. nº 6:
 - Transformador nº 1: 1.600 kVA.
 - Transformador nº 2: 1.250 kVA.

La ofertada por IBERDROLA es tan inferior (630 kVA), que no es posible afirmar que con ella el suministro de energía para la recarga esté garantizado en todo momento, además el tiempo de la recarga se multiplica por 10, respecto al ofertado por la UTE ENDESA

Valoración de los cargadores.

Alega la recurrente que la valoración incurre en un error manifiesto, ya que los cargadores ofertados por ambos licitadores tienen el mismo rango de temperatura.

Dentro de todos los aspectos valorados sobre los cargadores, IBERDROLA fija la atención sobre la temperatura de funcionamiento, indicando los cargadores que ellos proponen tienen la misma que los propuestos por el adjudicatario de -30º a 50ºC. A fin de acreditarlo presenta una foto de su tabla de características, junto con otra del otro cargador, en la que no se ve la temperatura de funcionamiento.

(...)

La oferta presentada por IBERDROLA es cierto que indica estas como temperatura de funcionamiento en una parte de su oferta, sin embargo en el documento técnico del fabricante del cargador, que IBERDROLA adjunta a la oferta, se recoge que las temperaturas de funcionamiento recomendadas son de 10º a 35ºC y utilizando un sobre índice (1) y letra más pequeña, aparece que a partir de lo 40º existe una limitación de potencia.

2.9 Características técnicas

Los cargadores son equipo de exterior, por lo que su instalación debe realizarse en un lugar acorde a estas condiciones:

Factor	Valor
Temperatura ambiente recomendada	Entre 10ºC y 35ºC
Temperatura de operación	Entre -20ºC y 50ºC ⁽¹⁾
Temperatura con Kit de calentamiento adicional	Entre -30ºC y 50ºC
Humedad relativa	Entre 10% y 95%, sin condensación
Humedad relativa con Kit de calentamiento adicional	Entre 4% y 95%, sin condensación
Presión atmosférica	Entre 860hPa y 1060hPa
Distorsión armónica del equipo	<3%
Distancia máxima de aislamiento y fuga	15mm
Grado de contaminación	P3
Índices de protección	IP54, IK10
Calidad corrosiva	C4M

Tabla 2: Especificaciones de funcionamiento de los cargadores.

⁽¹⁾A partir de 40ºC existe una limitación de potencia.

Teniendo en cuenta la climatología de Sevilla, el cargador propuesto por IBERDROLA no podrá estar operativo al 100% todo el tiempo y por lo tanto es inviable su uso.

Por el contrario, la oferta de la UTE ENDESA presenta la siguiente propuesta, en la que sí que es real esta relación de temperaturas.

...En base a lo anterior, queda patente que no ha existido ningún error en la valoración, sino que existen diferencias notables entre ambas ofertas, teniendo mejores prestaciones los cargadores ofertados por la UTE ENDESA, motivo por el cual obtienen mayor puntuación.

Valoración del pantógrafo.

Califica el reclamante que la valoración en este punto ha sido arbitraria, y que no puede considerarse razonable ni racional, así como que se ha incurrido en un error manifiesto, al considerar que debería haberse otorgado mayor puntuación a su oferta por tener menos ciclos que el propuesto por la UTE ENDESA.

En primer lugar, menciona el número de ciclos, aunque el número de ciclos de Stemman de la oferta de IBERDROLA es superior, indicando que soporta más de 25000 ciclos en 6 años frente los 15000 ciclos de Schunk ofertado por la UTE ENDESA, debemos aclarar que esta característica no es aplicable a la situación de la recarga de autobuses, que se realiza una vez cada día. Serían necesarios 41 años para que el número de ciclos de Shunk se cumpliera. Esta característica se usa en soluciones donde a lo largo del día se recurre de forma reiterada al pantógrafo y no en una explotación de cargadores de una carga diaria. Por ello no hemos considerado esta, como una característica diferenciadora.

Otro aspecto que menciona IBERDROLA como mejora competitiva es que el voltaje de trabajo de Stemmam puede alcanzar los 1500v mientras que el de Schunk es de 1000v. Si bien esto se podría entender como una ventaja, sin embargo, el cargador que ellos presentan solo alcanza los 1000 V y la tensión máxima de trabajo es de 750v por lo que disponer de un pantógrafo que disponga de un margen de tensión superior, no se ha considerado como significativo. IBERDROLA indica que el pantógrafo propuesto dispone de un resorte de tensión, en nuestra valoración no lo hemos considerado como una ventaja ya que Shunk dispone de otro sistema que resuelve la misma situación de rechazo de recarga.

Aquí queremos indicar que IBERDROLA no menciona lo que para TUSSAM, técnicamente sí que es una ventaja competitiva del pantógrafo Shunk frente al del Stemmam, y volvemos a remarcar la importancia de que los equipos elegidos deben resolver el problema presentado, que es la recarga de un autobús, este ha de ser aparcado debajo del pantógrafo en un lugar concreto y esto es ciertamente difícil de realizar por un conductor. Pues bien, el pantógrafo de Shunk resuelve este problema mucho mejor que Stemmam ya que dispone de mayor juego de ángulos y desviaciones entre el lugar exacto donde debería producirse la recarga y donde el conductor aparque el vehículo, siendo esta una característica esencial para nosotros.

Por tanto, en base a las explicaciones técnicas indicadas, en este apartado las ofertas fueron valoradas de la siguiente forma:

VALORACIÓN JUICIO DE VALOR	UTE ENDESA_ETR ALUX_ENDESA AX	UTE IBERDROLA_SIC E	
Calidad de materiales	20	19	11

2.2.2.- Valoración del Cronograma

En relación a este apartado IBERDROLA indica que la valoración incurre en un error manifiesto, así como que no está suficientemente motivada, y es arbitraria, debido a que su cronograma debe ser mejor valorado porque el tiempo de finalización de la obra es de 7 meses muy inferior a la presentada por la adjudicataria.

Nuestra opinión es que la oferta de Iberdróla no respeta los tiempos previstos por Tussam en sus pliegos, que reflejamos a continuación.

2.3. PLAZOS DE EJECUCIÓN.

La infraestructura de recarga deberá estar disponible para TUSSAM en los siguientes plazos:

- A partir de julio del 2023, para la recarga de 11 autobuses articulados eléctricos (marca Mercedes modelo eCitaro G 18m)
- A partir de enero del 2024, para la recarga de 12 autobuses articulados eléctricos (marca Mercedes modelo eCitaro G 18m), todos ellos con pantógrafo.

Presenta como ventaja el disponer de una infraestructura completa mucho antes de que los autobuses estén disponibles, eso conllevará un sobre coste de mantenimiento, una reducción del tiempo de garantía de los equipos y una degradación de los equipos instalados y no usados de forma innecesario.

IBERDROLA en este apartado indica también que está en contra de la valoración que el cronograma no está suficientemente motivado, nuestra opinión es la que expresamos en el informe, la oferta presentada por la UTE ENDESA dispone de más del doble de ítems que la presentada por IBERDROLA, en concreto 107 frente 55.

En base a ello, al considerar que la oferta de la UTE ENDESA se adecua mejor a las necesidades concretas de TUSSAM, se otorgó a los licitadores la siguiente puntuación.

VALORACIÓN JUICIO DE VALOR	UTE ENDESA_ETR ALUX_ENDES AX		UTE IBERDROLA_SIC E
	Calidad de materiales	20	19
Cronograma	12	11	7

2.2.3.- Valoración del alcance del software de gestión de energía.

Indica el reclamante que la valoración de este aspecto no se ajusta a la legalidad y que ha incurrido en una clara vulneración de la normativa de contratación pública y de la competencia. Sobre este aspecto hay que destacar que es muy importante para la contratación, ya que disponer de un buen software de gestión de energía, permitirá a TUSSAM ajustar a un valor mínimo el coste del suministro eléctrico.

IBERDROLA mantiene que no puede ser un hecho competitivo que se haya considerado mejor la oferta de la UTE ENDESA, que presenta el sistema GIC frente a la presentada por ellos, haciendo referencia al tiempo de mantenimiento.

Nuestra opinión es contraria, ya que diariamente aparecen avances en todo lo referente a vehículos eléctricos, fundamentalmente en la recarga, en la gestión de la energía, etc por lo que garantizar que sin coste para Tussam, el software de gestión se encontrará actualizado durante 12 años frente los 5 ofertados es un mejora significativa.

Otro aspecto que remarca IBERDROLA es el desconocimiento de que el proveedor del Sistema SAE (Sistema de ayuda a la explotación) que dispone TUSSAM pertenece al grupo VINCI, por no haberse indicado en los Pliegos de condiciones.

A este respecto, cabe indicar que nada más lejos de la realidad, ya que, aunque no se menciona como tal en los pliegos, esta información sí fue expresamente facilitada a los licitadores en la vista que se realizó a las instalaciones. Además, en la UTE con la que licita IBERDROLA se encuentra la empresa SICE, que pertenece al mismo grupo VINCI. A mayor abundamiento, IBERDROLA en su oferta destaca como ventaja la conectividad de su solución técnica con este tipo de sistemas de gestión de flota.

INTEGRACIONES DE LA PLATAFORMA BIA POWER



Nuestro comentario en la valoración hace referencia a la facilidad de interconexión con un sistema complejo por parte del mismo desarrollador del software de gestión.

En el informe de valoración se mencionan otros aspectos técnicos, además de los indicados por IBERDROLA, donde se explican los motivos técnicos por los que la oferta de la adjudicataria es mejor valorada, destacando el tema de conectividad con otros sistemas como por ejemplo con los sistemas de contraincendio o la vigilancia por termografía que ayudan a resolver el problema que sobre el incendio de este tipo de autobuses hay que plantearse en sobre medida.

En base a dichos aspectos técnicos se otorgó la siguiente puntuación:

VALORACIÓN JUICIO DE VALOR	UTE ENDESA_ETR ALUX_ENDESA AX	UTE IBERDROLA_SIC E
Software	5	2

3.- Resumen de las alegaciones presentadas y sobre la oferta de IBERDROLA.

La reclamación de IBERDROLA se basa en parte del total de los aspectos valorados, en el informe se han tenido en cuenta bastante más, sobre los que el reclamante, a pesar de que la diferencia de puntos es notable entre ambas ofertas, entendemos no tiene reclamación alguna a realizar.

Como hemos podido explicar en aspectos tan importantes como la potencia suministrada por IBERDROLA y la necesaria, la adecuación de los equipos al clima de Sevilla o la facilidad de asumir errores de aparcamiento del conductor, la oferta de Iberdrola no se adecúa en su integridad a las necesidades de TUSSAM.

El resto de los aspectos no mencionados por IBERDROLA, que han sido valorados con una puntuación significativamente mas baja que la oferta presentada por la adjudicataria, también tienen una importancia relevante, así la formación, el sistema de gestión del mantenimiento o disponer de un stock de materiales suficiente, ayudan a garantizar el éxito del proyecto.

Por todo esto no vemos que se hayan podido producir errores materiales ni entendemos que se haya podido realizar una valoración de la oferta de IBERDROLA de manera arbitraria.”

Por tanto, a la vista de lo anterior, entendemos que se ha realizado una correcta valoración de las ofertas presentadas por ambas empresas, y que, el informe del Jefe de Área de Mantenimiento no contiene ninguna ilegalidad, ni errores, ni por supuesto, valoraciones arbitrarias, ya que todas ellas han quedado debidamente acreditadas.

A la vista de todo lo anterior, se considera que la tramitación del procedimiento de contratación se ha realizado respetando todos los preceptos legales, y que no ha existido ninguna irregularidad que conlleve la exclusión de la oferta presentada por la UTE ENDESA, ni la anulación del acuerdo de adjudicación a favor de dicha empresa, por lo que procede la desestimación de la totalidad de argumentos y pretensiones que se recogen en la reclamación presentada por IBERDROLA CLIENTES, SAU por los motivos expuestos y acreditados en el presente documento”

En su escrito de alegaciones al recurso, las mercantiles integrantes de la UTE adjudicataria defienden el ajuste a derecho de la adjudicación, aseverando que:

- (i) La oferta económica formulada por UTE ENDESA X - ETRALUX - ENDESA ENERGIA se ajustó a los pliegos, siendo inferior al tipo máximo de licitación, no incurriendo en causa legal de rechazo; y
- (ii) La valoración de las ofertas contenida en el informe técnico, mediante la aplicación de criterios sujetos a juicio de valor, se ajustó a la legalidad vigente, estando suficientemente motivado, no existiendo arbitrariedad, discriminación o error material en la misma, circunstancias que en absoluto se han acreditado por la empresa recurrente que concurren en el caso enjuiciado.

QUINTO.- Expuestas las alegaciones de las partes, hemos de comenzar señalando que, efectivamente, los pliegos que elabora la Administración y acepta expresamente el licitador al hacer su proposición constituyen la ley del contrato y vinculan tanto a la Administración contratante como a los participantes en la licitación.

La vinculación supone que no es posible alterar unilateralmente las cláusulas contenidas en los pliegos. Respecto de los licitadores, la vinculación determina que deben cumplir las condiciones previamente establecidas en los pliegos. En este sentido, el artículo 139.1 de la LCSP dispone que *“las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna”*. Por tanto, el pliego, como parte de la documentación contractual, constituye la ley del contrato y la presentación de la oferta refleja su aceptación incondicionada.

Conforme a la Cláusula 12 del Anexo I del PCAP:

12. PRESUPUESTO BASE DE LICITACIÓN, TIPO DE LICITACIÓN Y VALOR ESTIMADO DEL CONTRATO

Presupuesto base licitación: 8.294.829,13 € (IVA incluido).

Conforme a lo dispuesto en el art. 100 de la LCSP, se entenderá por presupuesto base de licitación el límite máximo de gasto que en virtud del contrato inicial puede comprometer el órgano de contratación, incluido el IVA. Los cálculos para la determinación del presupuesto base de licitación se recogen en el Anexo 4.

Tipo de licitación: Se establecen a continuación los siguientes importes como los tipos máximos de licitación, admitiéndose exclusivamente ofertas que no superen dichos importes:

- Infraestructura 4.562.295,10 € (más IVA)
- Mantenimiento durante 5 años: 59.000,00 € (más IVA)
- Suministro de energía 5 años: 18c€/kWh precio medio ponderado (más IVA)

Valor Estimado del Contrato: 6.855.230,68 € (más IVA).

Este valor estimado es la suma de:

- Infraestructura 4.562.295,10 €
- Mantenimiento durante 5 años: 59.000,00 €
- Suministro de energía estimado durante 5 años: 2.233.935,59 €

El valor estimado del contrato se ha calculado conforme a lo establecido en el art. 101 de la LCSP. Los cálculos para su determinación se recogen en el Anexo 4.

El anexo III DEL PCAP contiene el modelo de proposición económica, cuya literalidad transcribimos:

D/Dña. _____ vecino de _____, provincia de _____, provisto de D.N.I. nº _____, con capacidad legal para contratar y obligarse, en nombre propio o en el de _____, cuya representación legal ostenta, mediante Poder otorgado ante el Notario D/Dña. _____ de _____, con el número _____ de su protocolo, en fecha _____, habiendo examinado el Pliego de Condiciones y demás documentos correspondientes a la convocatoria realizada por la Empresa de TRANSPORTES URBANOS DE SEVILLA, S.A.M. para la contratación del **SUMINISTRO DE ENERGÍA ELÉCTRICA Y DE LA INFRAESTRUCTURA NECESARIA PARA LA RECARGA DE 23 AUTOBUSES ELÉCTRICOS EN LAS COCHERAS DE TUSSAM** participa en la misma, comprometiéndose, caso de ser adjudicatario, a cumplir todas las especificaciones de los referidos pliegos, ofertando el siguiente precio:

a) Coste de la infraestructura y su mantenimiento:

a. Coste mensual infraestructura: _____ €(sin IVA)

b. Coste mensual mantenimiento: _____ €(sin IVA)

b) Coste del término de la energía:

(FEE + GDO) para la oferta indexada al OMIE: _____ €/MWh

FEE: Coste o margen de gestión acordado en el contrato (€/MWh) y ofertado en esta licitación

GDO: Coste de la garantía de origen renovable.

Asimismo, manifiesta que, en el momento de formular la presente oferta, se han tenido en cuenta las obligaciones derivadas del cumplimiento de las disposiciones vigentes en materia de protección del medio ambiente, protección del empleo, igualdad de oportunidades entre mujeres y hombres, condiciones de trabajo y prevención de riesgos laborales.

Fecha y firma del ofertante.

Las ofertas presentadas por los licitadores son las siguientes:

PARTIDAS	UTE ENDESA_ETRALUX_ENDESAX	UTE IBERDROLA_SICE
Coste Infraestructura + Mantenimiento	76261,20€	76778,45€
Coste de energía	134,11€/MWh	13,20€/MWh

Como señala el Informe de valoración y propuesta de adjudicación de 10/07/2023,

*(se aclara que 18c€/kWh equivale a 180€/MWh)

A la vista de la diferencia entre ambas ofertas, con fecha 5 de junio de 2023, se requirió a la UTE IBERDROLA – SICE, a fin de que justificara su oferta económica, por poder ser considerada anormalmente baja en relación con la otra oferta admitida.

En cumplimiento de dicho requerimiento, UTE IBERDROLA – SICE presentó escrito con fecha 12 de junio de 2023, en el que aclaraban solo determinados aspectos de su oferta y calificaban a la oferta presentada por la UTE ENDESA X-ETRALUX-ENDESA ENERGÍA como "anormalmente alta".

A la vista de ello, se procedió a requerir a ambos licitadores a fin de que justificaran los precios ofertados.

Respecto a la consideración de la oferta de UTE IBERDROLA – SICE como anormalmente baja, se indica que dicha empresa ha presentado informe en el que refieren un número suficiente de licitaciones similares en volumen de energía en las que el FEE+GDO es similar al ofertado en el presente procedimiento, por lo que se entiende que la oferta es correcta y no procede considerarla como anormalmente baja.

Referente a la consideración que hizo en su primer escrito la UTE IBERDROLA – SICE sobre la oferta de la UTE ENDESA X-ETRALUX-ENDESA ENERGÍA, a la que calificaba como "anormalmente alta", se entiende que no tiene cabida tal consideración, ya que la misma se ajusta a los tipos de licitación publicados.

En base a lo anterior, se considera que ambas ofertas económicas están debidamente justificadas, por lo que procede admitir las mismas y evaluarlas en base a los criterios establecidos en los pliegos de condiciones.

(...)

Una vez calculadas las valoraciones de todos los aspectos incluidos en los pliegos de condiciones, la valoración total de las ofertas es la siguiente:

VALORACION TOTAL	UTE ENDESA_ETRALUX_ENDESAX	UTE IBERDROLA_SICE
Valoración juicio de valor	46,5	26,5
Valoración mediante formula	31,63	49,9
Valoración	78,13	76,4

A la vista de las valoraciones obtenidas, se propone adjudicar el *Suministro de energía eléctrica y de la infraestructura necesaria para la recarga de 23 autobuses eléctricos en las cocheras de TUSSAM y el mantenimiento de las mismas* a la UTE ENDESA X- ETRALUX –ENDESA ENERGÍA por los siguientes importes:

Coste de la infraestructura y su mantenimiento (€/mes):

Coste mensual infraestructura: SETENTA Y CINCO MIL DOSCIENTOS SETENTA Y SIETE EUROS CON OCHENTA Y SIETE CÉNTIMOS (75.277,87€) (más IVA).

Coste mensual mantenimiento: NOVECIENTOS OCHENTA Y TRES EUROS CON TREINTA Y TRÉS CÉNTIMOS (983,33 €) (más IVA).

Coste del término de la energía (€/MWh):

(FEE + GDO) para la oferta indexada al OMIE: CIENTO TREINTA Y CUATRO EUROS Y CIENTO NOVENTA CON NUEVE CENTIMOS (134,1099) €/MWh

El importe total de la adjudicación asciende a 6.809.610,79 € desglosado de la siguiente forma:

- Infraestructura..... 4.516.672,2€
- Mantenimiento.....59.000,0€
- Suministro eléctrico..... 2.233.935,59€

La primera cuestión planteada en el recurso es la superación, por parte de la oferta de la adjudicataria, del presupuesto base de licitación, cuestión que ya se puso de manifiesto por la hoy recurrente en la justificación de la anomalía de su oferta, y respecto de la cual, el informe técnico de 19 de junio, en el que se solicita a ambas licitadoras la justificación y desglose de sus ofertas, a raíz de la gran diferencia existente, ya manifestaba que la oferta de la UTE adjudicataria no superaba los tipos fijados en los Pliegos.

En el mismo sentido se expresa el informe técnico al recurso suscrito el 6 de septiembre por el Jefe del Área de Mantenimiento, anteriormente aludido, en el que, tras el análisis técnico de las alegaciones, se concluye, como señala el informe jurídico remitido al Tribunal, que:

- conforme a lo establecido en el apartado 2.1.3.1 del Pliego Técnico (pag. 217), el índice a utilizar por TUSAM para el término de la energía, es el OMIEh,
- los licitadores únicamente tenían que hacer referencia en su proposición económica respecto al coste de la energía, al margen comercial (FEE+GDO),
- que éste se fijó como máximo en 18c€/kWh (o lo que es lo mismo, 180€/MWh),
- que la oferta presentada por UTE ENDESA (pag. 275), ascendía a 134,1099 €/MWh,
- y que, por tanto, dicha proposición no superaba el tipo de licitación máximo.

Ciertamente, como señala el propio escrito de recurso "... el FEE+GDO ofertado por la UTE ENDESA (i.e., 134,1099 €/MWh) no supera el tipo máximo de licitación (i.e., 18 c€/KWh, que equivale a 180 €/MWh)", si bien la reclamante alude a una serie de cuestiones técnicas a tener en cuenta, señalando que "sí que conviene tener en cuenta que, dentro de este tipo máximo, se incluye la energía referenciada a OMIE. Por tanto, para comprobar si,

efectivamente se supera o no la partida del precio medio de energía establecido en el Anexo 4 del PCAP (i.e., 1.648.000 euros), debe tenerse en cuenta este valor...”

Analizadas las alegaciones por el Servicio de Mantenimiento y, concluyendo el informe técnico que conforme “no es posible rechazar la oferta en base a estimaciones futuras realizadas con indicadores que no son los que se han reflejado en los pliegos de condiciones y que además pueden ser muy variables”, no corresponde a este Tribunal sustituir tal juicio técnico, cuyo contenido resulta ajeno nuestro alcance, conocimiento y competencia, considerándose que no se excede el ámbito de la discrecionalidad técnica que al órgano de contratación compete, presumiéndose la veracidad de los informes técnicos emitidos.

Hemos de traer, así a colación la reiterada doctrina mantenida tanto por este Tribunal, como por el resto de órganos encargados de la resolución de recursos y reclamaciones en materia contractual, las Juntas Consultivas y la jurisprudencia nacional y europea, en orden a la discrecionalidad técnica y la presunción de acierto y veracidad de los informes emitidos por los técnicos del órgano de contratación, en relación con los cuales y tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis, en la medida en que entrañe criterios técnicos, como es el caso, debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla. La función de este Tribunal no es la de suplantarse el acierto técnico en la valoración de las propuestas técnicas, sino comprobar que tal valoración se ha ajustado a la legalidad, por ser coherente con los pliegos y la normativa de aplicación, y por ser suficientemente motivada.

A la vista de lo expuesto, considerando la naturaleza de las alegaciones y los informes emitidos, no acreditándose la existencia de error material, teniendo, además, en cuenta, la presunción de acierto y veracidad de los informes técnicos, por la cualificación técnica de quienes los emiten, entendiéndose que sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores, hemos de concluir que la valoración efectuada se ajusta a los cánones de la discrecionalidad técnica y existe motivación adecuada y suficiente, por lo que no procede estimar la alegación planteada.

Sobre la falta de adecuación de la propuesta económica al modelo previsto en el Anexo III del PCAP, ciertamente, se observa que el Adjudicatario añadió un párrafo en el que pronuncia como sigue:

FEE: Coste o margen de gestión acordado en el contrato (€/MWh) y ofertado en esta licitación.

GDO: Coste de la garantía de origen renovable.

Esta oferta (FEE + GDO) está sujeta a un consumo mínimo de energía según pliego de 10,3 GWh durante la duración del contrato.

Como señala la reclamación, esta previsión no fue contemplada por el Órgano de Contratación y “las ofertas presentadas por los licitadores –cuya formulación implica la aceptación de lo dispuesto en los pliegos– deben adecuarse a las condiciones establecidas en

ellos”, argumentando que “ Así las cosas, una vez aceptado por la UTE ENDESA el contenido de los Pliegos, debió adaptarse a lo que en ellos fue previsto (incluyendo aquí el modelo de proposición económica que figura en el Anexo 3 del PCAP). No obstante, el Adjudicatario, con su proposición económica (y, más concretamente, con la inclusión de una previsión que no fue inicialmente prevista por el Órgano de Contratación), se ha apartado de su literalidad, lo cual ha de suponer la exclusión de su oferta.”

Ni los técnicos ni la Mesa de Contratación, entendieron, sin embargo, que tal inclusión constituyera limitación o condicionante alguno, tratándose, según manifiestan, de un dato que se tomó como referencia para el cálculo, y que en la propia oferta la licitadora acepta los Pliegos en sus propios términos sin limitación o excepción alguna, tal y como expresamente se recoge en la ley y la Cláusula 6 del PCAP, conforme al cual:

6.- PRESENTACIÓN DE PROPOSICIONES

La presentación de las proposiciones presupone la aceptación incondicionada por parte del licitador del contenido de la totalidad de las cláusulas de los pliegos y documentación que rigen la licitación, sin salvedad o reserva alguna, sin perjuicio de su derecho a recurrir conforme a lo establecido en la LCSP.”

Nos hallamos, no obstante, ante una incongruencia que pudo resolverse solicitando la correspondiente aclaración, pues no toda incongruencia debe determinar la exclusión de la oferta, sino que la exclusión debe interpretarse de acuerdo con los principios de igualdad y concurrencia (sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo de Castilla-La Mancha 234/2016, de 7 de noviembre), resultando posible solicitar aclaraciones que en ningún caso comporten alteración de la oferta, ni la adición de otros elementos, porque ello podría representar dar la opción al licitador afectado de modificar su proposición lo que comportaría notable contradicción con el principio de igualdad proclamado como básico de toda licitación.

En efecto, es unánime la doctrina que postula que el principio antiformalista que preside la contratación de Sector Público permite al órgano de contratación solicitar aclaraciones a la oferta presentada, siempre que la misma incurra en defectos materiales o formales que puedan ser subsanados sin que ello resulte en modificaciones de aquella. En este sentido se ha manifestado el Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea, para el que, si en principio los principios de igualdad de trato y la obligación de transparencia se oponen a que una oferta pueda ser modificada después de su presentación, “(...) el artículo 2 de la Directiva 2004/18 —cuyos principios se recogen en la actualidad en el artículo 18 de la Directiva 2014/24— no se opone a que los datos relativos a la oferta puedan corregirse o completarse de manera puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos” (STJUE de 10 de octubre de 2013 —C-336/12 “Manova”— § 32, STJUE de 11 de mayo de 2017 — C-131/16— “Archus y Gama” §29, STJUE de 28 de febrero de 2018 —C-523/16 y C-536/16 “Centostazioni-Duemme” §50).

Esta facultad del órgano de contratación se somete a varios requisitos, que, en síntesis y como viene señalando el Tribunal Central, son:

- Que la petición de aclaración de una oferta no se formula hasta que la entidad adjudicadora haya tomado conocimiento de la totalidad de las ofertas, y se dirija de manera equivalente a todos los licitadores que se encuentren en la misma situación.

- Que la petición de aclaración se refiera a todos los puntos de la oferta que requieran una aclaración.
- Que la petición no tenga como efecto que el licitador afectado presente lo que constituiría en realidad una nueva oferta.
- Que en el ejercicio del margen de apreciación de que dispone la entidad adjudicataria para solicitar a los licitadores aclaraciones sobre sus ofertas, debe actuar tratando a todos igualitariamente o con lealtad, de modo que no pueda concluirse que una petición de aclaraciones (o la ausencia de la misma) benefició o perjudicó indebidamente a uno o varios licitadores.

Igualmente favorable a la posibilidad de la aclaración de las ofertas se ha mostrado el Tribunal Supremo, entendiendo por tal la que se ordena a la subsanación de errores puramente formales y de fácil remedio. 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". 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".

Sin embargo, el de igualdad no es el único principio que debe tenerse en cuenta a la hora de abordar la controversia suscitada, debiendo, asimismo, considerarse el principio de concurrencia (artículo 1 TRLCSP) que aboga por favorecer la admisión de licitadores al procedimiento proscribiendo que puedan ser excluidas proposiciones por la presencia de errores fácilmente subsanables, dado que, como afirma la Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de septiembre de 2004, "*Una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos administrativos de contratación, que conduzca a la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia, que se establece en el artículo 13 de la Ley de Contratos del Estado, de 8 de abril de 1.965, así como que la preclusión de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas para los demás concursantes, o estratagemas poco limpias, pero no excluir a los participantes por defectos en la documentación de carácter formal, no esencial, que, como hemos dicho, son subsanables sin dificultad, doctrina que se encuentra recogida en anteriores sentencias de la Sala, como las de 22 de junio de 1.972, 27 de noviembre de 1.984 y 19 de enero de 1.995*"

Nos encontramos, es claro, ante una cuestión eminentemente casuística, que exige examinar las concretas circunstancias de cada caso, esto es, la naturaleza y alcance del error padecido, las previsiones de los pliegos, y, sobre todo, los efectos que produciría sobre la oferta la subsanación o modificación de la misma que en cada caso fuese precisa para salvar dicho error. La jurisprudencia de la Unión Europea ha calificado como contraria al principio de buena administración la desestimación de las ofertas sin ejercer esa facultad de solicitar aclaraciones, cuando la ambigüedad detectada en su formulación puede explicarse de un modo simple y disiparse fácilmente (Sentencia de 10 de diciembre de 2009, del Tribunal de Primera Instancia, TJCE 2009,386; As. T195/08). Por lo tanto, no se vulnera del principio de igualdad de licitadores por el mero hecho de que el órgano de contratación (la mesa, en este caso) solicite aclaraciones a

los licitadores sobre el contenido de las ofertas que han presentado, ya que dicha actuación es una exigencia derivada de los principios de buena administración y proporcionalidad, igualmente aplicables a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos”

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado en su informe 30/08, de 2 de diciembre, afirmó que la invocación de un error no es causa para que la Mesa de contratación deseche la oferta. Sólo podrá procederse al rechazo de la oferta cuando se compruebe que el error hace inviable la misma. También en su informe 23/08, de 29 de septiembre sobre la admisión o rechazo de proposiciones, regulado en el artículo 84 del RGLCAP, cita la doctrina consolidada del Tribunal Supremo relativa a que en los procedimientos de adjudicación se tienda a lograr la mayor concurrencia posible, siempre que los candidatos cumplan los requisitos establecidos.

En el caso que nos ocupa, el órgano de Contratación no solicitó la citada aclaración, por entender que no conllevaba condicionamiento ni limitación alguna, la adjudicataria en sus alegaciones al recurso manifiesta que “el pliego de prescripciones técnicas, en el apartado 2.1.2, expresamente informó a los licitadores que para los 60 meses de duración del contrato el rango de consumo eléctrico se situaba en un mínimo de 10,3 Gwh y un máximo de 20,9 GWh, que se obtiene como resultado de multiplicar el consumo diario máximo que establece el pliego por el número de días al año y el número de años de duración del contrato (cinco). Se ha considerado que si existe un valor máximo también existe un valor mínimo y el criterio de cálculo para la realización de la oferta se ha basado en el menor consumo recogido en el 8 pliego de prescripciones técnicas, es decir, el de 10,3 GWh, sin que ello resulte en una alteración alguna de las condiciones del pliego a la hora de ofertar”, aseverando que:

- Por un lado se comprometió, en caso de ser adjudicatario, a cumplir todas las especificaciones de los pliegos. Dicho compromiso se expresó por tanto con respecto a la totalidad de los pliegos, suponiendo la aceptación incondicionada de los mismos, sin salvedad o reserva, conforme a lo dispuesto en el art. 139.1 LCSP.
- Por otro lado, en el Anexo 3 UTE ENDESA X - ETRALUX - ENDESA ENERGIA hizo referencia a que la oferta económica estaba basada en el consumo mínimo informado expresamente en el apartado 2.1.2 del PPT, esto es 10,3 Gwh, dentro del rango de consumo eléctrico estimado por el órgano de contratación. Por tanto la UTE ENDESA X - ETRALUX - ENDESA ENERGIA no fijó unilateralmente un consumo mínimo, sino que referenció el consumo mínimo que expresamente informaba el PPT, siendo un dato conocido por todos los licitadores, no estableciendo ningún tipo de condición particular para el caso de no alcanzarse los niveles de consumo previstos en las bases de la contratación.

Entiende, no obstante, este Tribunal, en aras a la claridad y seguridad jurídica, que el órgano de Contratación debió solicitar la correspondiente aclaración, dejando constancia en el expediente de que la oferta no se ajusta a condición alguna, puesto que, aun cuando la presentación de la oferta supone la aceptación incondicional del Pliego, la introducción de la frase referida, conlleva una incoherencia/duda que debió ser aclarada en su momento, sin que dicha inclusión debiera conllevar el rechazo automático de la oferta teniendo en cuenta los aludidos principios de concurrencia y proporcionalidad, y partiendo del hecho de que dicha aclaración no puede suponer modificación de la oferta, la cual es la que consta y se expresa, habiéndose manifestado por la adjudicataria, si bien a posteriori y no en el expediente de contratación, sino con ocasión del recurso, la falta de intención de imponer condición alguna, obedeciendo su

inclusión simplemente a informar de que la oferta estaba basada en el consumo mínimo, sin establecer condición particular para el caso de no alcanzarse ese mínimo. De hecho, así se entendió por los técnicos, que no consideraron que tal alusión conllevara la introducción de condición o limitación alguna, sino que es el valor que se toma como referencia para efectuar la propuesta, consumo mínimo que puede extraerse del PPT y el Anexo IV, (Kwh/año/flota.- 10.300.000= 10,3 Gwh).

A la vista de lo expuesto, dado que la literalidad suscita duda, por cuanto que efectivamente puede simplemente poner de manifiesto que la oferta se ha sujetado en su cálculo al consumo mínimo, lo cierto es que la expresión "*está sujeta a...*", no es la más acertada y puede inducir a error, por lo que, considera este Tribunal que la claridad y seguridad jurídica determinan la necesidad de retrotraer el expediente al momento anterior a la adjudicación a fin de que por el órgano de contratación se solicite y por la propuesta adjudicataria se aclare, la plena sujeción de la oferta a lo dispuesto en los Pliegos sin condición alguna, como la Ley y el Pliego exigen y la propia oferta manifiesta, resolviendo la incoherencia suscitada a raíz de la introducción de la frase en cuestión, debiendo quedar acreditado y clarificado todo ello en el expediente de contratación y en el eventual contrato a formalizar.

Finalmente, y por lo que atañe a las alegaciones en relación con la valoración de los criterios sujetos a juicio de valor, considerando la naturaleza de las mismas y los informes emitidos, la documentación y argumentos expuestos por las partes y su naturaleza, eminentemente técnica, partiendo de la doctrina y los principios, antes expuestos, de presunción de veracidad de los informes, por la cualificación técnica de quienes los emiten, entendiéndose que sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores, y de la discrecionalidad técnica, que debe ser respetada salvo prueba de error, arbitrariedad o falta de motivación, circunstancias que no se acreditan en el presente supuesto, entendiéndose se cumplen los requisitos básicos en los aspectos que a este Tribunal corresponde enjuiciar, consideramos procede desestimar las alegaciones formuladas, considerando que la valoración efectuada en relación con los criterios sujetos a juicio de valor se ajusta a los cánones de la discrecionalidad técnica y existe motivación adecuada y suficiente., no pudiendo dicha valoración ser sustituida por la de éste Tribunal, a quien no corresponde realizarla, ni por la de la reclamante.

A la vista de las cuestiones planteadas a lo largo del recurso, entendiéndose que la valoración de los criterios susceptibles de juicio de valor se ajusta a los cánones de la discrecionalidad técnica, no estimándose la procedencia de exclusión por los alegados motivos de superación del presupuesto y alteración del modelo de oferta, considera este Tribunal, sin embargo la procedencia de estimar las alegaciones relativas al no ajuste de la oferta a la literalidad del modelo, la cual, si bien y por las razones y fundamentos expuestos, entendemos no determina su exclusión, sí debe ocasionar la retroacción de actuaciones a fin de que, con carácter previo a la adjudicación, se efectúe la oportuna aclaración y se haga constar en el expediente.

RESUELVE

PRIMERO.-Estimar parcialmente la reclamación en materia de Contratación presentada por la mercantil IBERDROLA CLIENTES, SAU, contra la adjudicación del procedimiento de contratación convocado por TUSSAM para el "Suministro de energía eléctrica y de la infraestructura necesaria para la recarga de 23 autobuses eléctricos en las cocheras de TUSSAM y el mantenimiento de las mismas", Exp. 220344, tramitado por Transportes Urbanos de Sevilla, Sociedad Anónima Municipal, en el sentido de anular la adjudicación y retrotraer las actuaciones al momento anterior a ésta, a fin de aclarar la incoherencia suscitada como consecuencia de la alteración del modelo de oferta económica, haciéndolo constar en el expediente de contratación, desestimándolo en todo lo demás.

SEGUNDO.- Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58 de la LCSP.

TERCERO.- Levantar la suspensión del procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa.

LA TITULAR DEL TRIBUNAL DE
RECURSOS CONTRACTUALES