

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 2 de diciembre de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Etralux S.A., contra el acuerdo del concejal delegado del área, de fecha 28 de octubre de 2021, por el que se adjudica el contrato suministros de “Adquisición de centro de control inteligente, e-seguridad e información ciudadana para el Ayuntamiento de Arganda del Rey, cofinanciado en un 50% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional a través del programa operativo FEDER 2014-2020 de la Comunidad de Madrid” número de expediente 74/2021/27006, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados en el DOUE y en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Arganda del Rey, alojado en la PCSP, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 838.900,02 euros y su plazo de duración será de 3 años

A la presente licitación se presentaron dos licitadores

Segundo.- Con fecha 9 de agosto de 2021, fue notificada a ACISA la resolución por la que se resuelve excluir al recurrente por considerar *“que la oferta presentada no cumple con lo establecido en los pliegos que rigen el procedimiento, al no presentar proyecto técnico en el que basarse”* y resuelve aceptar el orden de clasificación de ofertas propuesto por la mesa de contratación para el procedimiento de adjudicación del contrato, adjudicando el contrato a Etralux S.A., como *“única oferta admitida a licitación”*.

El 30 de agosto de 2021 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de ACISA, por el que solicita la anulación de su exclusión del contrato de referencia.

Con fecha 17 de septiembre y número de resolución 425/2021 este Tribunal estima parcialmente el recurso presentado por ACISA estableciendo: *“Lo primero que hay que destacar es en el PCAP, en la cláusula Decimosexta, en la documentación a presentar para la valoración de los criterios de valoración no se recoge expresamente un “Proyecto técnico” que el órgano de contratación considera necesario para valorar la oferta desde el punto de vista del cumplimiento de las prescripciones técnicas.*

Se hace referencia a la presentación en el sobre 3 denominado “Proposición económica y documentación relativa a los criterios cuantificables de forma automática”, la presentación de:

1.- Documentación Técnica obligatoria:

Acción 1: Documentación descrita en el Pliego de Prescripciones Técnicas, apartado 24: “Estructuras Normalizadas y contenido de las ofertas”.

Esta documentación debe servir, por tanto, para valorar la proposición económica y los criterios cuantificables de forma automática, no para comprobar el cumplimiento de las prescripciones técnicas exigidas, cuyo incumplimiento podría dar lugar a la exclusión del licitador.

En el apartado 19 del PPT, transcrito anteriormente se exige plan de instalación y configuración. En el apartado 20 se señala “La documentación debe incluir un apartado con los contactos de soporte y números de referencia necesarios para cada uno de los elementos.” A este respecto, hay que recordar que el artículo 124 de la LCSP referente al PPT señala que contendrá las prescripciones técnicas particulares que haya de regir la realización de las prestaciones y definan sus calidades, sus condiciones sociales y ambientales. Por tanto, la documentación que los licitadores deben presentar debe constar en el PCAP.

Resulta evidente la escasa claridad de los pliegos en cuanto a la documentación a presentar, estando las exigencias dispersas a lo largo de diversas cláusulas y apartados, sin ninguna sistemática, lo que obviamente dificulta a los licitadores la determinación y el modo de presentar dicha documentación. No obstante, los Pliegos fueron consentidos por los licitadores al presentar sus ofertas.

Por otro lado, en el informe que sirve de base a la exclusión del licitador y en las alegaciones del adjudicatario se aprecia cierta confusión entre lo que son las prescripciones técnicas que ha de cumplirse para ser admitido a la licitación y los criterios de valoración que ha de aplicarse a las ofertas admitidas a la licitación. En el informe de exclusión se hace referencia a la documentación presentada en el sobre 2 que debe contener la documentación necesaria para la valoración de los criterios denominados “no valorable mediante cifras o porcentajes”, cuyo análisis podrá dar lugar, en el peor de los casos, a puntuar con cero puntos, no a la exclusión de la licitadora.

El órgano de contratación debe comprobar que se cumplen las prescripciones técnicas recogidas en el apartado 19 y siguientes de PPT, de modo que si las cumple debe ser admitido y pasar posteriormente a la valoración de la calidad de la oferta conforme a la documentación contenida en los sobre 2 y 3 de la Cláusula Decimosexta del PCAP. Esta circunstancia se ha producido en el caso que nos ocupa.

Por todo ello, se estima parcialmente el presente recurso, debiendo proceder a retrotraer las actuaciones al momento previo a la admisión de las ofertas para comprobar si el recurrente cumple las prescripciones técnicas establecidas en el apartado 19 y siguientes del PPT, concediendo plazo de subsanación y aclaración que corresponda, con el límite de que no puede modificar su oferta. En el caso de

cumplimiento, deberá continuar la valoración de la oferta respecto de los criterios sujeto a fórmulas o porcentajes en base a la documentación presentada por la recurrente, manteniendo la valoración ya realizada de los criterios sujetos a juicio de valor y proceder a la clasificación de las ofertas”.

Con fecha 27 de septiembre de 2021, el órgano de contratación requiere a ACISA las aclaraciones procedentes en los siguientes extremos:

“Se les requiere, para que en el plazo de CINCO días naturales, aclaren los siguientes aspectos con el límite de la no modificación de la oferta ya presentada en la licitación, aportando la documentación/aclaraciones que consideren oportunas a través de la Sede Electrónica del Ayuntamiento

Acción 1 1.- CÁMARAS

Aclaración 1.1:

- *Documentación acreditativa relativa a las cámaras Tanto LPR como de contexto en la que se certifique la integración con la plataforma del centro de Control Genetec*

Aclaración 1.2:

- *Las cámaras presentadas NO son soportadas por dicha plataforma (HIKVISION Y NEURAL GHOST OV), de acuerdo a las consultas realizadas en la url de Genetec: <https://www.genetec.com/es/lista-dedispositivos-soportados>*

Aclaración 1.3:

- *Aclaración sobre la transmisión de flujo de vídeo de la cámara de lectura LPR al centro de control, tal como se exige en el apartado 6.1 del pliego:*

“6.1 ESPECIFICACIONES - DESCRIPCIÓN TÉCNICA DEL EQUIPAMIENTO DE CÁMARA LPR Características generales

Deberá permitir transmitir video en tiempo real al CPO/CPD de Policía Local, ser grabado y gestionado a través del gestor analítico de video, para toda la analítica que generen.”

Y para cumplir con el apartado 4.7, donde se indica que el objetivo del grabador de vídeo para las cámaras de LPR es analizar en tiempo real la señal que provenga de las cámaras LPR: “4.7 Grabador de vídeo para las cámaras de LPR/ANPR

Características generales Su objetivo es actuar como servidor para el almacenaje y gestión eficiente del video y la analítica en tiempo real que provengan de las cámaras que tienen la función de lectura de matrículas.”

Aclaración 1.4:

- *Aclaración de cómo asegurar el ancho de banda necesario para las especificaciones de resolución mínima y flujo mínimo de transmisión de imágenes por segundo, indicados en el punto 6.1 y 6.2 del pliego técnico.*

2.- PLAN DE INSTALACIÓN Y CONFIGURACION (Acción 1)

- *Plan de Instalación y configuración para cada una de las zonas especificadas en el PPT de instalación de cámaras tanto LPR como de contexto en la que se haga constar y reflejada sobre planos lo siguiente:*

Aclaración 2.1: Ubicación aproximada en cada zona especificada para cada una de las cámaras LPR y de contexto

Aclaración 2.2: Número de cámaras para cada vía o carril y en cada uno de los sentidos, con indicación de los alcances en función de las ubicaciones aproximadas propuestas

Aclaración 2.3 Alcance de las cámaras para la lectura de matrículas y de contexto al objeto de la definición del objeto del contrato, en cuanto a disponer del control de todas las matrículas de los vehículos para las entradas y salidas del municipio durante las 24 horas del día.

Aclaración 2.4: Especificar los anclajes, así como las resistencias a todos los efectos al objeto de garantizar la estabilidad de los equipos instalados

Aclaración 2.5: Documentación correspondiente a la realización de la obra civil, así como el reflejo sobre planos en lo relativo a la canalización, para el suministro de alimentación eléctrica en cada una de las posiciones de las cámaras, arquetas, recorrido sobre plano, así como el detalle de los trabajos a llevar a cabo para tal fin.

Aclaración 2.6 En el apartado de comunicaciones se deberá reflejar sobre plano y así como documentar y explicar el plan de instalación de fibra óptica:

- a. Punto de conexión de origen y destino de la fibra óptica para conocer si se trata de una comunicación implementada totalmente con una solución de fibra óptica.*
- b. Canalizaciones*
- c. Tipo de canalización, hormigonada, etc.*

- d. Modo de Fibra óptica*
- e. Tipo de transmisión*
- f. Protección de fibra para exteriores (codificación de la misma)*
- g. Codificación de la misma*
- h. Velocidad mínima garantizada de la fibra óptica tanto de bajada o de subida, si se trata de conexiones de operadora de comunicaciones, o velocidad de transmisión en red LAN*
- i. Material de instalación, LIU's, Bandejas de instalación, Suministro eléctrico. Etc.*
- j. Conexiones de fibra óptica al centro de control.*
- k. Operadores de Comunicaciones, en su caso, para la realización de las transmisiones por fibra óptica al centro de control de la Policía Local.*
- l. Representación en plano del recorrido aproximado, del tendido de fibra óptica*
- m. Mediciones de las mismas*

Acción 2 3.- MUPIS

Aclaración 3.1:

• *Mupis, tanto para los Mupis de tráfico como para los Mupis de Ciudad se deberá especificar los siguientes:*

- a. Fabricante*
- b. Modelos*
- c. Códigos correspondientes a los modelos*
- d. Especificaciones técnicas Detalladas de todas las características técnicas*
- e. Medidas de los Mupis (Tráfico y Ciudad)*
- f. Cámaras instaladas en los mismos con integración en la plataforma de Genetec, e incluyendo documentación acreditativa de la integración con el centro de control de ser soportadas por dicha plataforma.*

4.- PLAN DE INSTALACIÓN Y CONFIGURACION (Acción 2)

• *Plan de Instalación y configuración para cada una de las zonas especificadas en el PPT de instalación Mupis de Tráfico y de ciudad y reflejada sobre plano:*

Aclaración 4.1: Ubicación aproximada en cada zona especificada para cada uno de los Mupis
Aclaración 4.2: Alcance de las cámaras de contexto en la instalación de los Mupis para la video vigilancia contra el vandalismo.

Aclaración 4.3: Documentación correspondiente a la realización de la obra civil, así como el reflejo sobre planos en lo relativo a la canalización, para el suministro de alimentación eléctrica en cada una de las posiciones de los Mupis, arquetas, recorrido sobre plano, así como el detalle de los trabajos a llevar a cabo para tal fin.

Aclaración 4.4: Especificar los anclajes, así como las resistencias a todos los efectos al objeto de garantizar la estabilidad de los equipos instalados.

Aclaración 4.5: En el apartado de comunicaciones se deberá reflejar sobre plano y así como documentar el plan de instalación de fibra óptica:

a. Punto de conexión de origen y destino de la fibra óptica para conocer si se trata de una comunicación implementada totalmente con una solución de fibra óptica.

b. Canalizaciones

c. Tipo de canalización, hormigonada, etc.

d. Modo de Fibra óptica

e. Tipo de transmisión

f. Protección de fibra para exteriores (codificación de la misma)

g. Codificación de la misma

h. Velocidad de la misma

i. Material de instalación, LIU's, bandejas de conexión, conectores, etc.

j. Conexiones de fibra óptica al centro de control.

k. Operadores de Comunicaciones, en su caso, para la realización de las transmisiones por fibra óptica al centro de control de la Policía Local.

l. Representación en plano del recorrido aproximado, del tendido de fibra óptica

m. Mediciones de las mismas

ACLARACIONES PARA LA ACCIÓN 1 Y PARA LA ACCIÓN 2

5.- MANTENIMIENTO Y SOPORTE

Aclaración 5.1: Aclaración sobre la propuesta de mantenimiento y soporte técnico, indicando la disposición de stock, y qué tipo de tareas incluidas y excluidas dentro del servicio de mantenimiento, Oficinas de contacto, Teléfonos, disponibilidad del servicio.

Apartado 20 del PPT que dice: "20.- MANTENIMIENTO Y SOPORTE. Se definirán las propuestas de mantenimiento, licencias y soporte técnico del hardware y software deberán extenderse por un periodo mínimo de 3 años. Las condiciones de

soporte serán en la modalidad de 24 x 7, en función del tipo de incidencia y los tiempos de respuestas. El proveedor deberá garantizar en todo momento el soporte y mantenimiento de todos los elementos incluidos en el contrato, en los que quedarán incluidos todo tipo de materiales y desplazamientos, debiendo proveer a los servicios al menos los siguientes contactos

El proveedor al objeto de garantizar la correcta ejecución de mantenimiento y soporte deberá poder monitorizar los sistemas para los posibles fallos. La documentación debe incluir un apartado con los contactos de soporte y números de referencia necesarios para cada uno de los elementos. Se deberán indicar las tarifas de mano de obra u otras que se desprendiesen de actuaciones o servicios no incluidos en la oferta. El proveedor deberá informar del coste de las opciones de renovación para extenderlo en el tiempo para al menos los dos años subsiguientes a la duración del contrato incluyendo las mejoras si las hubiere.”

6.- COBERTURAS Y TIEMPOS DE RESPUESTAS Aclaración 6.1: Aclaración sobre las coberturas, y tiempos de respuestas en las incidencias, así como la disponibilidad del personal técnico para la resolución de incidencias, con indicación de la ubicación de las oficinas del soporte al objeto de proporcionar la respuesta en los tiempos descritos en el PPT.

Apartado 21 del PPT que dice: “21.- COBERTURAS Y TIEMPOS DE RESPUESTAS La cobertura quedará determinada por tres configuraciones:

1. Incidencia Crítica: Cuando afecte al funcionamiento normal de los sistemas y por ello no se pueda prestar los servicios objetos del contrato.

Tiempo de Respuesta: 4 horas.

Se considera una incidencia crítica toda aquella que afecte al Centro de Control, Grabador de Video, Sistemas de Control, Puestos de control, videowall ya que ello afecta al 100% del sistema. Se considerará un incidencia crítica en relación a las cámaras LPR, si no se puede prestar el servicio de las cámaras LPR para fallos en las mismas entre el 51% - 100%, en cada una de las zonas de ubicaciones de cámaras deja de funcionar. Para las cámaras de contexto (PTZ) en las diferentes zonas si no se puede prestar el servicio y que al menos esté disponible una cámara en cada una de las zonas. Igualmente se considerará incidencia crítica si los sistemas de telecomunicaciones no permiten realizar las comunicaciones con el Centro de Control.

Se considerará una incidencia crítica si para cualquiera de los elementos de los objetos del proyecto, Cámaras, MUPIS, etc. Pudieran ocasionar un grave perjuicio en las vías públicas, tanto para las cosas como para las personas, bien sea por rotura, desprendimientos, etc.

2. Incidencia Media: Cuando afecte al funcionamiento normal de los sistemas, pero se pueda seguir trabajando con los sistemas auxiliares o de redundancia.

b. Tiempo de Respuesta: 8 horas.

Se considera una incidencia Media toda aquella que afecte al Centro de Control, Grabador de Video, Sistemas de Control, Puestos de control, videowall pero que permita realizar las tareas. Se considerará una incidencia Media en relación a las cámaras LPR, si existen fallos en las mismas entre 21% y el 50% de las cámaras LPR en cada una de las zonas de ubicaciones de cámaras deja de funcionar. Para las cámaras de contexto en las diferentes zonas si el 50% de las mismas deja de funcionar, en aquellas ubicaciones que haya más de una cámara de contexto (PTZ) Igualmente se considerará incidencia Media si los sistemas de Telecomunicaciones permiten realizar las comunicaciones con el Centro de Control con una pérdida de la calidad de servicio del 40%, no pudiendo el dispositivo ofrecer la información correspondiente.

3. Incidencia Leve: No afecta al funcionamiento de los sistemas objeto del contrato, pero precisa de una actuación correctiva y preventiva.

c. Tiempo de Respuesta: 24 horas.

Se considerará una incidencia Leve en relación a las cámaras LPR, si hay fallos en las mismas de hasta el 20% de las cámaras LPR en cada una de las zonas de ubicaciones de cámaras deja de funcionar, y permitan realizar las funciones que tenían atribuidas otras cámaras del entorno. Igualmente se considerará incidencia Leve si los sistemas de telecomunicaciones permiten realizar las comunicaciones con el Centro de Control con una pérdida de la calidad de servicio del 20%, no pudiendo el dispositivo ofrecer la información correspondiente.”

7.- FORMACIÓN.

Aclaración 7.1:

Aclaración sobre la formación propuesta, indicando la duración, objetivos y requisitos, lugar de la formación, perfiles de usuarios, horarios de impartición, etc.,

para cada uno de los módulos de formación indicados en el punto 22 del pliego técnico.

Apartado 22 del PPT que dice: “22.- FORMACIÓN. La propuesta incluirá la identificación y cualificación del personal técnico asignado al proyecto. Se establecerá una formación exhaustiva acerca de los aspectos de:

- Instalación física del equipamiento*
- Configuración*
- Procedimientos de gestión El Plan de Formación deberá garantizar el conocimiento y uso por parte personal técnico de las herramientas o paquetes suministrados para la realización del proyecto.*

La formación deberá garantizar:

- El material necesario para que los usuarios puedan realizar el seguimiento de los cursos y su estudio posterior.*

• El contenido de los cursos variará atendiendo a la naturaleza de los mismos, estando orientados a la formación práctica en función de los perfiles profesionales que se establezcan.

• El adjudicatario tiene que realizar formación específica a los administradores, a los supervisores y a los agentes con la dedicación suficiente para que cada perfil adquiera el conocimiento suficiente para poder utilizar con el mayor rendimiento todas las funcionalidades de las aplicaciones. En este sentido, para garantizar este conocimiento se hará una evaluación a cada asistente al curso correspondiente.

- Formación en la configuración general de las pantallas*
- Formación en la gestión remota de las pantallas, tanto para su control como para la detección de posibles averías o incidencias.*
- Formación necesaria para poder realizar el control y seguimiento de los mantenimientos a realizar durante el periodo de garantía”.*

Aportadas en plazo y forma dichas aclaraciones, la mesa de contratación asume el informe técnico emitido el 6 de octubre de 2021, por el que se confirma que la oferta presentada por ACISA cumple con los requisitos técnicos exigidos. Por lo que se procede a la calificación de las ofertas y a su propuesta de adjudicación, que se acuerda el 28 de octubre de 2021

Tercero.- El 11 de noviembre de 2021 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de ETRALUX en el que solicita la anulación de la adjudicación al considerar que ACISA ha modificado su oferta en el trámite de aclaraciones que le fue otorgado.

El 24 de noviembre de 2021 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a 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 (LCSP).

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento

Quinto.- La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Finalizado el plazo ha presentado escrito de cuyo contenido se dará cuenta en el fundamento quinto de derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas

y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica clasificada en segundo lugar, *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado y notificado el 28 de octubre de 2021 e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 11 de noviembre de 2021, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra la adjudicación de un contrato de suministros cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del recurso el recurrente considera que las aclaraciones efectuadas por ACISA han modificado la oferta inicialmente propuesta.

Concreta su fundamento en las páginas 8 a 29 de su recurso que vamos a intentar resumir.

No se presentaron planes ni proyectos alguno en la proposición, que ahora se presentan en trámite de aclaración lo que por sí mismo es una modificación de la oferta, se concretan los tipos de cámaras a utilizar, se modifican los aspectos relativos al mantenimiento y soporte así como a la cobertura y tiempo de respuestas ante incidencias. Se formula una propuesta de formación de los trabajadores.

Invoca distintas Resoluciones del TACRC sobre la inadmisibilidad de modificaciones a las ofertas presentadas en trámite de aclaración de éstas.

En definitiva considera que debe ser excluida de la licitación la adjudicataria por haber variado su propuesta en fase de aclaraciones, extralimitándose de lo acordado por este Tribunal en su Resolución 415/2021, de 17 de septiembre.

Por su parte el órgano de contratación manifiesta que tras la notificación de la Resolución 415/2021, se procedió a solicitar a ACISA aclaraciones sobre los términos que los servicios técnicos creyeron necesario.

Recibidas y comprobadas dichas aclaraciones se constató que la oferta propuesta por ACISA cumplía con los requisitos mínimos exigidos en los pliegos de condiciones especialmente en el PPTP.

Recuerda que la valoración de las ofertas sobre los criterios sujetos a juicio de valor ya se había efectuado y en consecuencia este trámite no variaría dichas calificaciones.

El adjudicatario en su escrito de alegaciones niega que sus aclaraciones hayan supuesto modificación de la oferta en base a que han seguido fielmente la solicitud del órgano de contratación, acompañaron un escrito a dichas aclaraciones donde manifestaban: *“atender en tiempo y forma el requerimiento efectuado, remitiéndoles la información solicitada en documento adjunto, con la mayor extensión y precisión posible y respetando dicho límite de no modificación de la oferta”*. Manifestando seguidamente no aportar nuevos elementos como cámaras u otros equipos, ni nuevos certificados.

Procede justificar por cada una de las aclaraciones solicitadas, la documentación o propuesta inicial y la aclaración efectuada.

Hace constar que las aclaraciones tienen como misión comprobar la adecuación de la oferta con los requisitos mínimos exigidos y no su calificación que ya se había efectuado en cuanto a los criterios sujetos a juicio de valor.

Considera que el informe técnico de valoración de las aclaraciones aparece motivado y conforme a derecho. Recuerda que tal como consta en la Resolución 415/2021, los pliegos de condiciones no exigían la aportación de un proyecto técnico.

Vistas las posiciones de las partes este Tribunal considera que el artículo 139.1 de la LCSP establece 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, y el artículo 84 del RGLCAP indica respecto de las proposiciones de los interesados: "Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, o comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la mesa, en resolución motivada. Por el contrario, el cambio u omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición"*.

No obstante, en numerosas ocasiones una oferta debe ser aclarada en sus términos.

En este sentido conviene traer a colación la Sentencia de 10 de diciembre de 2009 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en el asunto T-195/08 Antwerpse Bouwwerken NV/Comisión apartados 56 y 57) que señala que cuando una oferta requiera aclaraciones suplementarias o cuando la formulación de la oferta y las circunstancias del asunto indican que probablemente la ambigüedad puede explicarse de modo simple y disiparse fácilmente, es contrario, en principio, a las exigencias de una buena administración que se desestime dicha oferta sin ejercer su facultad de

solicitar aclaraciones. Además, el principio de proporcionalidad obliga al órgano de contratación, cuando se enfrenta a una oferta ambigua a pedir aclaraciones al licitador afectado sobre el contenido de dicha oferta lo que podría garantizar la seguridad jurídica en vez de optar por la desestimación inmediata de la oferta de que se trate.

En cuanto a la posibilidad de solicitar aclaraciones a una oferta este Tribunal se ha pronunciado en sus resoluciones desde la 98/2012, de 12 de septiembre, la 102/2013, de 3 de julio como la 180/2013, de 30 de octubre 63/2014, de 10 de abril, la 16/2014, de 22 de enero o más recientemente la 310/2021, 25 de octubre, donde se considera la posibilidad de solicitar aclaraciones y la necesidad de aplicar el principio de proporcionalidad antes de rechazar una oferta, así como el alcance que éstas pueden tener y la necesidad de que no impliquen modificación de los términos de la oferta.

También el TACRC ha dictado numerosas Resoluciones, entre las que podemos citar las siguientes como precursoras de este principio la nº 136/2011, de 4 de mayo; nº 164/2011, de 22 de junio; nº 219/2011, de 14 de septiembre; nº 244/2011, nº 151/2012, de 19 de julio; nº 156/2012, 19 de julio; nº 82/2013, 20 de febrero y la cuestión ha sido ampliamente tratada por la jurisprudencia (SSTS de 23/09/11 y de 16/12/2004 entre otras) y más recientemente la 756/2021, de 24 de junio.

El criterio adoptado es que el ejercicio de la solicitud de aclaraciones tiene como límite que la aclaración no pueda suponer una modificación de los términos de la oferta, bien por variar su sentido inicial, bien por incorporar otros inicialmente no previstos. Así en la Resolución número 151/2013 de 18 de abril, el TACRC sostiene que deben ponderarse, los principios apuntados por la doctrina del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en su Sentencia de 29 de marzo de 2012, dictada para resolver el asunto C-599/10, de conformidad con la cual *“una vez presentada su oferta, en principio esta última no puede ya ser modificada, ni a propuesta del poder adjudicador ni del candidato. En efecto, el principio de igualdad de trato de los candidatos y la obligación de transparencia que resulta del mismo se oponen, en el marco de este procedimiento, a toda negociación entre el poder adjudicador y uno u otro de los*

candidatos. En efecto, en el caso de un candidato cuya oferta se estime imprecisa o no ajustada a las especificaciones técnicas del pliego de condiciones, permitir que el poder adjudicador le pida aclaraciones al respecto entrañaría el riesgo, si finalmente se aceptara la oferta del citado candidato, de que se considerase que el poder adjudicador había negociado confidencialmente con él su oferta, en perjuicio de los demás candidatos y en violación del principio de igualdad de trato. Además, no se deduce del artículo 2 ni de ninguna otra disposición de la Directiva 2004/18, ni del principio de igualdad de trato, ni tampoco de la obligación de transparencia que, en una situación de esa índole, el poder adjudicador esté obligado a ponerse en contacto con los candidatos afectados. Por otra parte, éstos no pueden quejarse de que el poder adjudicador no esté sometido a obligación alguna a este respecto, ya que la falta de claridad de su oferta no es sino el resultado del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la misma, al que están sujetos de igual manera que los demás candidatos”.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid ha manifestado reiteradamente su criterio sobre la subsanación de defectos en sucesivos informes, entre los que cabe citar: 3/2009, de 10 de junio; 1/2008, de 4 de abril; 3/2008, de 30 mayo, 4/2007, de 31 de mayo o 4/2009, determinando que “La calificación de la documentación mira a excluir las proposiciones de los empresarios que no cumplan con los requisitos esenciales e indispensables previstos en el artículo 130 de la LCSP y los incluidos en su caso en el correspondiente pliego de cláusulas administrativas particulares, exclusión que en todo caso, debe responder a criterios objetivos y no a un rigorismo formalista. Si el error producido en la proposición económica no implica la imposibilidad de determinar por la Mesa de contratación cuál es el precio ofrecido para la ejecución del contrato, la proposición no debe ser desechada, no siendo causa bastante para el rechazo el cambio u omisión de palabras en el modelo de proposición, si no alteraba el sentido de la oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 84 del RGLCAP.”

Como dictamina la doctrina y la jurisprudencia una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos de contratación, que

conduzca a la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia, que establece la normativa contractual. Asimismo la preclusión de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas para la Administración y los demás concursantes, o estrategias poco limpias, pero no excluir a los participantes por defectos en la documentación de carácter formal, no esencial, que son subsanables sin dificultad.

Asimismo el artículo 1.266 del Código Civil, dispone que para que el error invalide el consentimiento, deberá recaer sobre la sustancia de la cosa que fuere objeto del contrato o sobre las condiciones de la misma que principalmente hubiesen dado motivo para celebrarlo. El simple error en cuenta solo dará lugar a la corrección.

Por todo ello es criterio de este Tribunal la obligación por parte del órgano de contratación de solicitar cuantas aclaraciones considere pertinentes para la valoración de la oferta con el límite de no modificar dicha propuesta.

En el caso que nos ocupa el órgano de contratación ha requerido a ACISA las aclaraciones transcritas en los fundamentos de hecho de esta resolución. Aclaraciones abundantes y que considero necesarias para poder determinar si su oferta cumplía con los requisitos exigidos. En base a dicha solicitud ACISA presenta una aclaración que contempla todas las cuestiones planteadas y que comprobadas por el órgano de contratación en su informe de 6 de octubre de 2021 y por este Tribunal, no incurrir en modificación de la oferta.

Es además necesario destacar que la aclaración solicitada solo tiene una misión que es comprobar su adecuación a lo requerido en el PPTP y no su valoración, que ya se había efectuado y que no ha sido modificada.

Por todo ello se considera que las aclaraciones efectuadas por ACISA responden a la amplia solicitud efectuada por el órgano de contratación y que no han modificado la oferta previamente propuesta y calificada con anterioridad a la presentación de las ya reiteradas aclaraciones.

En consecuencia se desestima el recurso interpuesto.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Etralux S.A., contra el acuerdo del concejal delegado del área de fecha 28 de octubre de 2021 por el que se adjudica el contrato suministros de “Adquisición de centro de control inteligente, e-seguridad e información ciudadana para el Ayuntamiento de Arganda del Rey, cofinanciado en un 50% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional a través del programa operativo FEDER 2014-2020n de la Comunidad de Madrid” número de expediente 74/2021/27006

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses,

a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.