



**Recursos nº 1256, 1269 y 1270/2018 C.A. Castilla-La Mancha 91, 94 y 95/2018**

**Resolución nº 238/2019**

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

En Madrid, a 15 de marzo de 2019.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. Joaquín Fuentes Numancia en representación de IMESAPI, S.A contra el acuerdo de exclusión de su proposición del procedimiento de licitación para el *“Contrato mixto de servicios y suministros energéticos en las instalaciones térmicas y el alumbrado interior de los edificios públicos y en las instalaciones de alumbrado público exterior y otras de las entidades locales adheridas a la central de contratación y a la fase II del proyecto CLIME de la FEMPCLM”* y los recursos interpuestos por D. Francisco Moro Cantos, en representación de FERROVIAL SERVICIOS, S.A, contra el acuerdo de su exclusión del procedimiento y contra el acuerdo de adjudicación, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** Por la Central de Contratación de la FEMPCLM se ha publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea (9 de marzo de 2018), y a través de la Plataforma de Contratación del Estado, los pliegos de cláusulas administrativas particulares para la licitación del contrato mixto de servicios y suministros energéticos en las instalaciones térmicas y el alumbrado interior de los edificios públicos y en las instalaciones de alumbrado público exterior y otras de las entidades locales adheridas a la central de contratación y a la fase II del proyecto CLIME de la FEMPCLM. La publicación tuvo lugar en el BOE el día 16 de marzo de 2018, y en el Diario Oficial de Castilla La Mancha el 2 de abril de 2018.

No obstante, los presentes pliegos son herederos de los publicados en el DOUE el día 24 de octubre de 2017, en el DOCM el 31 de octubre de 2017, y en el BOE el día 4 de noviembre de 2017. Estos pliegos fueron objeto de sendos recursos especiales en materia de contratación (recursos 1143 y 1154/2017), que fueron estimados parcialmente por Resolución



de este Tribunal número 163/2018. Por tanto, a efectos de aplicación del régimen transitorio establecido en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP) se considera que la convocatoria del presente procedimiento ha tenido lugar en 2017, siendo aplicable por tanto al contrato el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo TRLCSP).

**Segundo.** La Mesa de Contratación, en su sesión de fecha de 31 de octubre de 2018, y tras el análisis del contenido de los Sobres número 3, integrados por las proposiciones económicas y los estudios económico-financieros presentados por los licitadores que continúan en el procedimiento de contratación el día de celebración de dicha sesión, así como de los informes técnico y jurídico requeridos en relación con el referido contenido de los mismos, acordó la exclusión del procedimiento de IMESAPI, S.A, por los motivos que a continuación se indican:

*“Según se ha constatado por la Mesa de Contratación tras el análisis del contenido del SOBRE Nº 3 de la proposición presentada por el licitador IMESAPI, S.A.:*

- 1. No figuran, en ninguno de los estudios económico financieros de las EELL, las bajas de las ofertas de X1 y X2.*
- 2. En los 58 estudios económico financieros de las EELL las inversiones se realizan en 18 meses (1-10-2018 a 31-03-2020), cuando en la proposición económica se ofertan 12 meses.*

*Dichos aspectos de su proposición contravienen y vulneran las especificaciones y normas que rigen el concurso y que a continuación se transcriben: (...)*

*En consecuencia, la Mesa de Contratación ha acordado la EXCLUSIÓN DEL PROCEDIMIENTO DE CONTRATACIÓN del licitador IMESAPI, S.A. ante el incumplimiento del mandato legal y de las cláusulas del PCAP en que ha incurrido dicho licitador al incumplir los requisitos establecidos para las proposiciones en relación con el contenido del SOBRE Nº 3 y, en particular, del punto (i) detallado en la Cláusula 6.D) del PCAP en su apartado denominado SOBRE Nº 3 “OFERTA ECONÓMICA Y OTRA DOCUMENTACIÓN*



*ECONÓMICA” (página 65) y referido a los motivos específicos de no aceptación y exclusión del procedimiento de licitación de las proposiciones”.*

El informe técnico de 26 de octubre de 2018, que sirve de fundamento al acuerdo de exclusión, refleja lo siguiente (página 8 y siguientes del documento 8.1 del expediente del recurso 1256/2018):

*“A continuación, se realiza la revisión de la Proposición Económica y de los 58 estudios económicos financieros presentados:*

*(...)*

*Por otro lado según el PCAP y el propio modelo de proposición económica se deben incluir también en el Sobre nº 3 los porcentajes que individualmente se detallen en los informes económicos financieros para cada EELL. Tal como se indica en el Anexo 1, en la proposición económica figuran en blanco las bajas por EELL del punto primero AUDITADAS APTAS, baja exigida y garantizada por IMESAPI, S.A. en este punto primero; e, igualmente y tal como se indica en dicho Anexo 1, en la proposición económica no figuran tampoco las bajas correspondientes al punto segundo NO AUDITADAS, AUDITADAS NO APTAS y en los edificios y otras instalaciones del Ayuntamiento de Puertollano. Por tanto existe una omisión esencial de información ya que no figuran en ninguno de los estudios económicos las bajas por EELL. (...)*

*En la presente proposición:*

*(i) Se encuentran contradicciones, omisiones, errores o tachaduras que impiden conocer claramente lo que el Órgano de Contratación estima fundamental para considerar la oferta:*

*- No figuran, en ninguno de los estudios económico financieros de las EELL, las bajas de las ofertas de X1 y X2.*

*En los 58 estudios económico financieros de las EELL las inversiones se realizan en 18 meses (1-10-2018 a 31-03-2020), cuando en la proposición económica se ofertan 12 meses.*

*(...).”*



**Tercero.** La Mesa de Contratación acordó igualmente en la misma sesión la exclusión del procedimiento de FERROVIAL SERVICIOS S.A por los siguientes motivos:

“1. Existe contradicción en la proposición económica ofertada (X1+X2), ya que la suma de todos los ingresos de todos los Estudios económico financieros ascienden a 96.866.506,51 euros y dicho importe no coincide con la proposición económica presentada y que asciende a 86.635.022,81 euros. Además, actualiza el “total” de los ingresos, de cada EELL, a partir del año 2021, excepto Almadén que lo actualiza a partir de 2020, cuando este contrato está sujeto a revisión de precios tan solo en los supuestos establecidos en la Cláusula 18.3 del PCAP y en el apartado 11 del ANEXO 1 del PCAP. Es más, en el TIPO MAXIMO ADMITIDO PARA LA LICITACIÓN DEL CONTRATO (X1+X2) sobre el que se realizan las dos ofertas de baja, no figura actualización alguna, debiendo ser la suma de los datos contenidos en los 58 estudios económico financieros y de acuerdo con la cláusula 6.D) SOBRE No 3 del PCAP “coincidentes con los expresados en la proposición económica”.

2. No figura en ninguno de los estudios económico financieros de las EELL las bajas de las ofertas de X1 y X2.

3. No figura en ninguno de los estudios económico financieros de las EELL la cancelación o recuperación de la financiación, se mantiene viva durante los 10/12 años del concurso. No imputa ningún gasto financiero de la financiación.

4. No figura inversión en adaptación tarifaria en ninguna EELL, pese a figurar en las auditorías correspondientes.

5. En los estudios económico financieros de las EELL las inversiones se realizan en 18 meses (1-10-2018 a 31-03-2020), cuando en la proposición económica se ofertan 12 meses.

6. No existe coincidencia entre la proposición económica y los estudios económicos financieros.

7. Existe error manifiesto en el importe de la proposición.



8. *No existe coincidencia entre el resultado acumulado del estudio económico y el flujo acumulado del estudio financiero”.*

El informe técnico de 26 de octubre de 2018, que fundamenta el acuerdo de exclusión, indica lo siguiente (página 51 y siguientes del documento 8.1 del expediente del recurso 1256/2018):

*“1. Respecto al punto primero y punto segundo de la proposición económica (Instalaciones AUDITADAS X1 y que han sido declaradas APTAS e instalaciones NO AUDITADAS, instalaciones AUDITADAS pero declaradas NO APTAS y en los edificios y otras instalaciones del Ayuntamiento de Puertollano X2) la suma total ofertada (X1+X2) asciende a 86.635.022,71 euros, correspondiendo a las AUDITADAS X1, una oferta de 63.170.545,83 euros (baja del 28,66%) y al resto X2, una oferta de 23.464.476,88 euros (baja del 26,14%).*

*Revisados los estudios económicos financieros y efectuada la tabla correspondiente a las ofertas a cada EELL que se acompaña en el Anexo 1 la suma total de ingresos (X1+X2), es de 96.866.506,51 euros, deduciendo los ingresos de EELL correspondientes a las prestaciones P1, P2 y P3 de APTAS con ahorro mínimo del 3,5%, al igual que se realizó con el Presupuesto de Licitación de las EELL Casas de Ves y Villar de Domingo García (no indica dichos ingresos en los estudios correspondientes), por lo que NO COINCIDE la oferta presentada en la proposición económica con la suma de todas las EELL, ascendiendo estas a un total de 96.866.506,51 euros, con una media de baja del 19,96%.*

*Por otro lado según el PCAP y el propio modelo de proposición económica se deben incluir también en el Sobre nº 3 los porcentajes que individualmente se detallen en los informes económico financieros para cada EELL. Tal como se indica en el Anexo 1, en la proposición económica figuran en blanco las bajas por EELL del punto primero AUDITADAS APTAS, baja exigida y garantizada por FERROVIAL SERVICIOS, S.A. en este punto primero; e, igualmente y tal como se indica en dicho Anexo 1, en la proposición económica no figuran tampoco las bajas correspondientes al punto segundo NO AUDITADAS, AUDITADAS NO APTAS y en los edificios y otras instalaciones del Ayuntamiento de Puertollano. Por tanto existe una omisión esencial de información ya que no figuran en ninguno de los estudios económico financieros las bajas por EELL.*



2. *En los estudios económico financieros se prevén las inversiones en un plazo de 18 meses (1-10-2018 a 31-03-2020), cuando lo ofertado en la proposición económica es de 12 meses. (...)*

*En la presente proposición:*

*(i) Se encuentran contradicciones, omisiones, errores o tachaduras que impiden conocer claramente lo que el Órgano de Contratación estima fundamental para considerar la oferta:*

*- Existe contradicción en la proposición económica ofertada (X1+X2), ya que la suma de todos los ingresos de todos los Estudios económico financieros ascienden a 96.866.506,51 euros y dicho importe no coincide con la proposición económica presentada y que asciende a 86.635.022,81 euros. Además, actualiza el "total" de los ingresos de cada EELL a partir del año 2021, excepto Almadén que lo actualiza a partir de 2020, cuando este contrato está sujeto a revisión de precios tan solo en los supuestos establecidos en la Cláusula 18.3 del PCAP y en el apartado 11 del ANEXO 1 del PCAP. Es más, en el TIPO MAXIMO ADMITIDO PARA LA LICITACIÓN DEL CONTRATO (X1+X2) sobre el que se realizan las dos ofertas de baja, no figura actualización alguna, debiendo, ser la suma de los datos contenidos en los 58 estudios económico financieros y de acuerdo con la Cláusula 6.D) SOBRE Nº 3 del PCAP "coincidentes con los expresados en la proposición económica". Ver Anexo 1.*

*- No figura en ninguno de los estudios económico financieros de las EELL las bajas de las ofertas de X1 y X2.*

*- No figura, en ninguno de los estudios económico financieros de las EELL, la cancelación o recuperación de la financiación, se mantiene viva durante los 10/12 años del concurso. No imputa ningún gasto financiero de la financiación. Anexo 1.*

*- No figura inversión en adaptación tarifaria en ninguna EELL, pese a figurar en las auditorías correspondientes, cuando de acuerdo con lo establecido en el PCAP cláusula 1 OBJETO DEL CONTRATO, apartado 4) Prestación P4.- Mejora y renovación de las instalaciones consumidoras de energía: son obligatorias las mejoras previstas en la auditoria (incluyéndose la adaptación tarifaria).*



- *En los estudios económico financieros de las EELL las inversiones se realizan en 18 meses (1-10-2018 a 31-03-2020), cuando en la proposición económica se ofertan 12 meses.*

(ii) *No existe coincidencia entre la proposición económica y los estudios económicos financieros. (...)*

(iv) *Existe error manifiesto en el importe de la proposición. (...)*

(vii) *No existe coincidencia entre el resultado acumulado del estudio económico y el flujo acumulado del estudio financiero. Se acompaña en Anexo 1 el resultado acumulado y el flujo acumulado de cada uno de las EELL.”.*

**Cuarto.** Finalmente el mismo día 12 de noviembre de 2018 el órgano de contratación acordó la adjudicación del contrato a ELECNOR S.A., previa propuesta de la mesa de contratación de la misma fecha, efectuada tras valorar su proposición económica.

**Quinto.** Los acuerdos de exclusión del procedimiento fueron notificados el día 12 de noviembre de 2018 a ambos licitadores.

**Sexto.** IMESAPI S.A. interpone recurso especial en materia de contratación contra su exclusión en fecha de 29 de noviembre de 2018.

FERROVIAL SERVICIOS S.A. solicita acceso al expediente y a la documentación integrante de los Sobres 2 y 3 de los licitadores, mediante escrito de fecha de entrada en el órgano de contratación de 14 de noviembre de 2018.

La solicitud, previo informe jurídico de 20 de noviembre de 2018, se estima mediante resolución de la misma fecha, a tenor de la cual se declara que *“el Órgano de Contratación ha resuelto estimar la solicitud de FERROVIAL SERVICIOS, S.A. en relación con el acceso al expediente de contratación y a la documentación correspondiente de los Sobres nº 2 y nº 3 de las proposiciones presentadas por los licitadores enunciados en su solicitud y que no ha sido declarada expresamente por los mismos como confidencial”.*

El acceso se produce el día 22 de noviembre de 2018, tras el cual FERROVIAL SERVICIOS S.A. interpone dos recursos especiales en materia de contratación a fecha de 30 de noviembre



de 2018, previo anuncio de los mismos, uno contra el acto que acuerda su exclusión y otro contra el acuerdo de adjudicación.

**Séptimo.** Ambos licitadores han solicitado al propio tiempo la adopción de la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento.

**Octavo.** Con fecha de 10 de diciembre de 2018 se dio traslado del recurso interpuesto por IMESAPI S.A. a los restantes licitadores a fin de que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones que tuvieran por conveniente, sin que ninguno de ellos haya evacuado el trámite concedido.

**Noveno.** A fecha de 17 de diciembre de 2018 se dio traslado de los recursos interpuestos por FERROVIAL SERVICIOS S.A. a los restantes licitadores a fin de que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones que tuvieran por conveniente, sin que ninguno de ellos haya evacuado el trámite.

**Décimo.** El órgano de contratación ha emitido informes en relación a los recursos presentados, entendiendo que los actos recurridos se ajustan al ordenamiento jurídico y a la doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

**Undécimo.** La Secretaria General del Tribunal, actuando por delegación del mismo, ha resuelto la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** Se impugnan los acuerdos de exclusión del procedimiento de licitación de los licitadores recurrentes así como el acuerdo de adjudicación de dicha licitación, relativa al contrato mixto de servicios y suministros energéticos en las instalaciones térmicas y el alumbrado interior de los edificios públicos y en las instalaciones de alumbrado público exterior y otras de las entidades locales adheridas a la central de contratación y a la fase II del proyecto CLIME de la FEMPCLM, de acuerdo con lo establecido en el artículo 40.1.a) TRLCSP y el artículo 44.2.b) y c) LCSP.





Los recursos interpuestos presentan entre si íntima conexión, por lo que se acuerda su acumulación, al amparo tanto del artículo 57 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP) como del artículo 13 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (Reglamento del TACRC).

**Segundo.** Corresponde la competencia para conocer de los presentes recursos al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de conformidad con el artículo 46 LCSP, en virtud del Convenio suscrito al efecto con la Comunidad Autónoma de Castilla La Mancha, publicado en el BOE de 2 de noviembre de 2012.

**Tercero.** En tanto que destinatarias de los acuerdos de exclusión impugnados, las sociedades FERROVIAL SERVICIOS S.A. y IMESAPI S.A. se encuentran legitimadas para interponer recurso especial en materia de contratación, con arreglo al artículo 42 TRLCSP (artículo 48 LCSP).

**Cuarto.** FERROVIAL SERVICIOS S.A. anunció los recursos a de fecha de entrada de 29 de noviembre de 2018, siendo éstos efectivamente interpuestos mediante escritos con fecha de entrada en este Tribunal de 30 de noviembre de 2018. La sociedad IMESAPI S.A formuló directamente escrito de interposición de recurso con fecha de entrada de 29 de noviembre de 2018.

La falta de previo anuncio del recurso interpuesto por IMESAPI S.A no constituye un óbice para su admisión, puesto que dicho trámite no es exigido por el artículo 50 LCSP, aplicable en este punto a los recursos que nos ocupan, al socaire de la Disposición Transitoria Primera apartado 4 LCSP, sensu contrario (*“las revisiones de oficio y los procedimientos de recurso iniciados al amparo de los artículos 34 y 40, respectivamente, del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado mediante Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, seguirán tramitándose hasta su resolución con arreglo al mismo”*) y la Resolución 437/2018 de este Tribunal, que interpreta la misma diferenciando los aspectos sustantivos del régimen de recursos de los meramente procedimentales. Dentro de los aspectos meramente



procedimentales se incluye el requisito de previo anuncio del recurso, que deja de ser exigido por la LCSP, todo ello en concordancia con la Disposición Transitoria Tercera apartado c) LPACAP, aplicable supletoriamente, que dispone que *“los actos y resoluciones dictados con posterioridad a la entrada en vigor de esta Ley se registrarán, en cuanto al régimen de recursos, por las disposiciones de la misma”*.

**Quinto.** Entrando en el fondo del asunto, se aborda en primer término la exclusión de la licitadora IMESAPI S.A., en base a la omisión en los estudios económico-financieros presentados de una individualización para cada entidad local de ofertas a la baja en las prestaciones x1 y x2 así como a la incongruencia respecto de la duración de las inversiones entre la proposición económica (12 meses) y los estudios económico-financieros (18 meses).

**Sexto.** Para la resolución de la controversia ha de examinarse previamente lo establecido por el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP), aceptado por los licitadores con la sola presentación de su propuesta (artículo 145 TRLCSP), recordando que es doctrina reiterada de este Tribunal el carácter *lex contractus* del PCAP.

El apartado D de la cláusula sexta PCAP (*“PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN, PLAZO Y LUGAR DE PRESENTACIÓN DE LAS PROPOSICIONES”*) bajo la rúbrica *“DE LA PRESENTACIÓN DE OFERTAS PARA LA LICITACIÓN Y ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO MIXTO DE SERVICIOS Y SUMINISTROS DE LA CENTRAL DE CONTRATACIÓN DE LA FEMPCLM”* establece:

*“El SOBRE Nº “2” contendrá la oferta con toda la documentación técnica que debe ser interpretada de acuerdo con los criterios de adjudicación señalados en el presente Pliego, cuya cuantificación dependerá de un juicio de valor, excepto la parte documental de la oferta que se incluya en el SOBRE Nº “3”.*

(...)

*El SOBRE Nº “3” contendrá la oferta con toda la documentación económica que sea susceptible de valoración objetiva mediante la mera aplicación de una fórmula matemática. Para ello, deberá utilizarse el modelo de proposición económica que figura en el Documento ANEXO 2 de este PCAP, y en dicho sobre, se deberán incluir también los 58 estudios*



*económico-financieros con las estimaciones de ingresos y gastos para los 10 años de duración prevista con carácter general para el contrato, correspondientes a las 55 EELL que formalizarán sus respectivos contratos administrativos a 10 años y los 3 estudios correspondientes a los supuestos de las EELL de Peñas de San Pedro y Casas de Ves, ambas en la Provincia de Albacete, y de Villar de Domingo García, en la provincia de Cuenca, cuyo plazo de duración será de 12 años.*

*La inclusión en el SOBRE Nº 2 de “criterios no valorables en cifras o porcentajes”, de documentación que haya de obrar en el SOBRE Nº 3, de “criterios valorables en cifras o porcentajes”, dará lugar a la exclusión de los licitadores por la Mesa de Contratación.*

*En todo caso, LA PROPOSICIÓN SERÁ ÚNICA Y TODOS LOS DOCUMENTOS QUE LA COMPONENTEN DEBERÁN GUARDAR UNA COHERENCIA INTERNA DE MANERA QUE EL ÓRGANO DE CONTRATACIÓN PUEDA CONOCER DE MANERA CIERTA E INDUBITADA TODO EL CONTENIDO DE LA MISMA.*

*Es muy importante que se preste atención a la coherencia de toda la documentación que integre la propuesta de cada licitador, especialmente a la hora de realizar la oferta económica, que deberá presentarse en el SOBRE Nº 3 junto con las estimaciones de los estudios económico-financieros que se exigen para cada Entidad local en el mencionado sobre, en relación con la documentación sujeta a valoraciones técnicas y juicios de valor que deben incluirse en el SOBRE Nº 2.*

*LOS DATOS Y ESTIMACIONES ECONÓMICAS QUE SE CONSIGNEN EN LOS MODELOS ECONÓMICO-FINANCIEROS QUE SE INCLUYAN EN EL SOBRE Nº 3 DEL CONCURSO PARA CADA ENTIDAD LOCAL DEBERÁN SER COHERENTES Y CONGRUENTES CON LA INFORMACIÓN Y CONTENIDO DE LA DOCUMENTACIÓN QUE CADA LICITADOR HAYA INCLUIDO EN EL SOBRE Nº 2 del mismo concurso. SI SE OBSERVARAN DATOS CONTRADICTORIOS, INCONGRUENCIAS O CONTRADICCIONES entre los datos e informaciones contenidas en el SOBRE Nº 2 y las estimaciones e informaciones contenidas en los respectivos modelos económico-financieros del SOBRE Nº 3 del concurso, SE PRODUCIRÁ LA EXCLUSIÓN AUTOMÁTICA DEL PROCEDIMIENTO AL LICITADOR QUE LO HUBIERA HECHO. (...)*



**Séptimo.** El tenor literal de la cláusula sexta reitera, al referirse concretamente al contenido del Sobre número 2, declara que *“NO PODRÁ INCLUIRSE EN ESTE SOBRE NINGUNA INFORMACIÓN O DOCUMENTO MEDIANTE LA CUAL SE PUEDA CONOCER LA OFERTA ECONÓMICA QUE SE REALIZARÁ Y VALORARÁ EN EL SOBRE Nº 3”*, incidiendo una vez más en la consecuencia de exclusión del procedimiento.

Interesa destacar respecto del contenido del Sobre número 2:

(...) *“d) MEMORIA TÉCNICA DE LAS ACTUACIONES DE MEJORA Y RENOVACIÓN PROPUESTAS (PRESTACIÓN P4).*

*Contendrá toda la documentación que el licitador considere oportuna para su puntuación con arreglo a los criterios de valoración establecidos en este Pliego, debiendo figurar, en todo caso los siguientes aspectos, que serán tenidos en cuenta para las valoraciones y ponderación de las ofertas, en los documentos que se aporten:*

1. *Índice numerado de la documentación incluida en este apartado.*
2. *La relación de inversiones que el licitador se compromete a realizar dentro del precio de la prestación P4 para las actuaciones de mejora y renovación de las instalaciones. En este apartado el licitador reflejará detalladamente la oferta que realiza para llevar a cabo la financiación y ejecución de las actuaciones de mejora y renovación de las instalaciones, que figuran en la Auditoría. Se detallarán así mismo las características de los nuevos equipos y elementos y se establecerá un programa concreto en el que se refleje un calendario con la señalización exacta del momento de cada inversión (con las previsiones a 18 meses, sin perjuicio de que en la proposición económica del Sobre Nº3 se oferta una baja de dicho periodo). Todo ello desglosado por edificios y con justificación del importe de la inversión, tanto parcial como total.”*

**Octavo.** Continúa la cláusula sexta determinando el contenido del Sobre número 3 y los supuestos de exclusión de los licitadores por contravención de este punto del PCAP:

*“SOBRE Nº “3”: OFERTA ECONÓMICA Y OTRA DOCUMENTACIÓN ECONÓMICA.*



*En este SOBRE Nº “3”, los licitadores deberán incluir toda la documentación relativa a los criterios de valoración que sean susceptibles de valoración objetiva mediante la mera aplicación de una fórmula matemática.*

*La proposición económica se presentará mecanografiada y firmada por el licitador. No se aceptarán aquellas que contengan omisiones, errores o tachaduras que impidan conocer claramente el contenido de la oferta a juicio de la FEMPCLM.*

*(...)*

*El licitador presentará su oferta económica conforme al modelo de proposición económica que figura en el ANEXO 2 de este PCAP y, en el presente sobre, deberá incluir también los 58 estudios económico-financieros con las estimaciones de ingresos y gastos estimados para los años de duración prevista para el contrato, correspondientes a las 55 EELL que formalizarán sus respectivos contratos administrativos con una duración de 10 años y los 3 estudios correspondientes a las EELL de Peñas de San Pedro y Casas de Ves, ambas en la provincia de Albacete, y Villar de Domingo García, en la provincia de Cuenca, cuya duración será de 12 años en lugar de 10.*

*Aunque los informes económico-financieros no son objeto de valoración entre los criterios de adjudicación de esta licitación, su contenido e información serán analizados por la Mesa de Contratación, que los contrastará y comparará con el contenido de las propuestas y memorias técnicas que se hayan presentado en el SOBRE Nº 2 para determinar la coherencia y credibilidad de los mismos.*

*La no inclusión de estos estudios económico-financieros en el SOBRE Nº 3 implicará la exclusión automática de la licitación para los empresarios que no presenten todos los estudios solicitados. Todos los licitadores deberán realizar los 58 estudios económico-financieros individuales, para cada Entidad local que participe en esta segunda fase del Proyecto CLIME, partiendo de la estructura y modelo del informe económico-financiero global que se adjunta como Anexo 11 al presente PCAP.*



*Los licitadores deberán presentar junto con la proposición económica del ANEXO 2, en el mismo SOBRE No 3, un Estudio Económico-Financiero por cada una de las EELL destinatarias del presente contrato.*

*La documentación económica se presentará obligatoriamente recopilada en un TOMO en el que se detallarán las estimaciones de los ingresos previstos y de todos los gastos que se han tenido en cuenta para el cálculo del coste total del contrato, desglosado por anualidades:*

*Actuaciones previas para el Concurso (estructura, auditoría, etc.); Coste de Electricidad; Coste de Energía Térmica y Gastos de Mantenimiento (gastos de personal y de Seguridad Social, consumos, maquinaria, inversiones, amortización, gastos financieros, seguros, mantenimiento, reparación, reposición, impuestos, y cualesquiera otros gastos necesarios para la prestación de los Servicios en los términos de calidad y disponibilidad especificados en el presente pliego); Gastos Generales y Beneficio Industrial.*

*Los datos contenidos en este TOMO deberán ser coincidentes con los expresados en el modelo de proposición económica.*

*Los licitadores ofertarán una cantidad a la baja por la suma de las prestaciones P1, P2 y P3: Servicios Energéticos y Mantenimiento con Garantía Total.*

*No se aceptarán, y las empresas proponentes serán excluidas del procedimiento de licitación, aquellas proposiciones económicas que:*

*(i) Tengan contradicciones, omisiones, errores o tachaduras que impidan conocer claramente lo que el Órgano de Contratación estime fundamental para considerar la oferta;*

*(ii) Carezcan de concordancia con la documentación examinada y admitida, no existiendo coincidencia entre la proposición económica y el estudio económico- financiero;*

*(iii) Excedan del tipo máximo de licitación;*

*(iv) Comporten error manifiesto en el importe de la proposición;*



(v) *Varíen sustancialmente el modelo de proposición establecido que figura como ANEXO 2 de este Pliego;*

(vi) *Exista reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, o*

(vii) *Exista falta de coincidencia entre el resultado acumulado del estudio económico y el flujo acumulado del estudio financiero”.*

**Noveno.** La cláusula séptima declara que *“es muy importante que se preste especial atención a la coherencia de toda la documentación que integre la propuesta de cada licitador, especialmente a la hora de realizar la oferta económica, que deberán presentarse en el SOBRE Nº 3 junto con las estimaciones de los estudios económico-financieros que se exigen para cada EELL en el mencionado sobre, en relación con la documentación sujeta a valoraciones técnicas y juicios de valor que deben incluirse en el SOBRE Nº 2.”*

**Décimo.** El Anexo II integra el modelo de proposición económica reiterando los supuestos de exclusión considerados en las cláusulas transcritas.

Interesa destacar que el punto 4º establece que los licitadores se comprometen a *“realizar y ejecutar completamente todas las actuaciones de mejora y renovación previstas en las Auditorías de todas las EELL destinatarias de este contrato, cuyo importe estimado de acuerdo a nuestra oferta ascienden a un total de \_\_\_\_\_ euros, IVA excluido, en un plazo no superior a \_\_\_\_\_ meses, contados desde el día siguiente al día de la firma del contrato administrativo que se formalice con cada Entidad local (El plazo máximo contemplado en el PCAP es de 18 meses, para el caso de que en este apartado se oferte un plazo superior a 18 meses, implicará la exclusión automática del procedimiento de licitación. Quien oferte 18 meses obtendrá “0” puntos y las bajas superiores a 6 meses obtendrán “0” puntos).”*

**Undécimo.** El Anexo XI, intitulado *“ESTUDIO ECONÓMICO-FINANCIERO GLOBAL. MODELO DE ESTRUCTURA PARA LA REDACCIÓN DE LOS INFORMES ECONÓMICO-FINANCIEROS QUE DEBEN ELABORARSE POR LOS LICITADORES PARA ACOMPAÑAR Y PRESENTAR EN EL SOBRE No 3, JUNTO CON LA OFERTA ECONÓMICA GLOBAL DEL*



CONTRATO” contiene el modelo de estudio económico-financiero global al tiempo que dispone:

*“(\*) El contenido del presente anexo no tiene carácter contractual, constituyendo una mera estimación agregada del estudio económico-financiero global para las 58 EELL.*

*La finalidad que persigue el presente documento no es otra que servir de modelo de estructura para los 58 estudios económico-financieros que se deberán acompañar en el SOBRE No 3 junto a la oferta económica de cada licitador, así como permitir que con dichos informes económico-financieros se pueda evaluar la corrección, coherencia y congruencia de las ofertas económicas propuestas en relación a los proyectos y memorias técnicas presentadas en el SOBRE No 2 por cada licitador”.*

**Duodécimo.** La cláusula decimoctava del PCAP, en su apartado primero y bajo la rúbrica *“modalidad y determinación de los Precios”*, preceptúa que *“la baja conjunta que se oferte para el precio de la totalidad del contrato no significa que sea homogénea para cada una de las EELL que son destinatarias del contrato, ya que dicho importe y porcentaje es el resultado agregado de los importes resultantes de cada supuesto concreto analizado por los licitadores para cada Entidad local. Es por ello que en el SOBRE Nº 3, junto con la oferta económica se exige la presentación de un estudio económico-financiero en el que se explique con detalle para cada Entidad Local, de manera individual, la estimación de ingresos y gastos que se haya considerado por cada empresa, debiendo expresarse ahí el porcentaje concreto de ahorro garantizado que se oferte para esa Entidad local en concreto, que será el dato a considerar y consignar en los respectivos contratos administrativos mixtos de servicios y suministros que posteriormente se formalicen con cada Entidad local.”*

**Decimotercero.** Resulta igualmente relevante para la resolución de los recursos, el apartado dos de la cláusula dos del PCAP, intitulada *“CLÁUSULA 2. RÉGIMEN JURÍDICO, NATURALEZA DEL CONTRATO Y ENTIDADES DESTINATARIAS DEL CONTRATO MIXTO DE SERVICIOS Y SUMINISTROS. ENTIDADES DESTINATARIAS DEL CONTRATO CENTRALIZADO Y LUGAR DE PRESTACIÓN DE LOS SERVICIOS Y SUMINISTROS A QUE SE REFIERE”*, que declara:





*“Por su parte, la empresa que resulte adjudicataria, una vez sea requerida por la Central de Contratación para llevar a cabo la formalización del contrato administrativo de que se trate, deberá remitir una propuesta de contrato a la correspondiente Entidad local, con toda la información necesaria para que esa Entidad Local pueda llevar a cabo la adjudicación y formalización de ese contrato mixto de servicios y suministros. Entre otras cosas, la empresa adjudicataria deberá precisar en dicha propuesta de contrato el porcentaje de la baja económica ofertada para esa Entidad local en concreto, referida al ahorro mínimo garantizado para las prestaciones P1, P2 y P3 del contrato, puesto que el porcentaje de la baja total ofertada en el modelo de oferta económica que se adjunta a este pliego se corresponde con el porcentaje de la baja global, agregada para todas las EELL participantes en el Proyecto CLIME.*

*Dicho porcentaje de baja o ahorro mínimo garantizado en concreto para cada Entidad Local deberá corresponderse con los datos contenidos en los modelos de las estimaciones económico-financieras de cada Entidad local que se hubieran incorporado en el SOBRE Nº 3 de la propuesta que presente el licitador que resulte adjudicatario, junto con el modelo de la oferta económica para este concurso. En cualquier caso, esos datos y estimaciones económicas que se incluyan en el SOBRE Nº3 del concurso por los licitadores deberán ser coherentes y congruentes con la información y contenido de la Memoria explicativa y resto de documentación que cada licitador haya incluido en el SOBRE Nº 2 del mismo concurso”.*

**Decimocuarto.** IMESAPI S.A considera en su recurso que su exclusión de la licitación, sobre la base de la omisión en los estudios económico-financieros de ofertas a la baja individualizadas en x1 y x2 así como la incongruencia en la duración de las inversiones entre los estudios económico-financieros (18 meses) y la proposición económica (12 meses), es contraria a Derecho por los siguientes motivos:

- a) La exclusión se fundamenta en causas de exclusión que se refieren exclusivamente a las proposiciones económicas y no a los estudios económico-financieros.
- b) Las incongruencias y omisiones imputadas se derivan de la incongruencia del PCAP y de la necesidad de garantizar la coherencia entre la documentación contenida en el Sobre número 2 con los estudios económico-financieros.



c) El PCAP no especifica que la reducción del plazo de ejecución deba ser considerada en los estudios económico-financieros.

**Decimoquinto.** El órgano de contratación se opone a la estimación del recurso con base en los siguientes argumentos, al tiempo que se remite al informe jurídico de 30 de octubre de 2018 que consta en el expediente:

a) La proposición económica presentada por la recurrente en el Sobre número 3 indica que se ofertan 12 meses para la realización de los trabajos de la prestación x4, mientras que los estudios económico-financieros que la acompañan indican que el tiempo de ejecución es de 18 meses. Esto supone una clara contradicción, incoherencia e incongruencia entre los documentos presentados en el Sobre número 3, sin que sea esta subsanable.

b) Los estudios económico-financieros que acompañan a la proposición económica en el Sobre número 3 no incorporan los porcentajes de ahorros y, por lo tanto, las bajas en las ofertas x1 y x2 para cada una de las entidades locales, lo cual supone una omisión esencial de información en los documentos de obligatoria presentación.

c) Los errores detectados en los informes económico-financieros resultan exclusivamente imputables a la licitadora.

**Decimosexto.** Determinados los planteamientos en liza, la solución de la controversia que nos ocupa supone analizar las dos causas de exclusión aducidas, sustancialmente:

- Por una parte, la incongruencia entre los estudios económico-financieros y la proposición económica en lo concerniente al plazo de ejecución de las mejoras.
- Por otra parte, la omisión en los estudios económico-financieros de las bajas individualizadas a las prestaciones x1 y x2.

El análisis anunciado debe desarrollarse bajo el presupuesto del carácter contractual de los pliegos que rigen la contratación, cuyo cumplimiento resulta obligatorio tanto para el órgano de contratación como para los licitadores, por constituir la ley del contrato.



**Decimoséptimo.** Comenzaremos considerando la incongruencia entre los estudios económico-financieros y la proposición económica en lo concerniente al plazo de ejecución de las mejoras contempladas en la prestación x4, incongruencia que es declarada causa de exclusión por la Mesa de Contratación al amparo del PCAP.

Tal y como se ha señalado anteriormente (cfr. con antecedente segundo) la motivación del acuerdo de exclusión consiste en *“el incumplimiento del mandato legal y de las cláusulas del PCAP en que ha incurrido dicho licitador al incumplir los requisitos establecidos para las proposiciones en relación con el contenido del SOBRE No 3 y, en particular, del punto (i) detallado en la Cláusula 6.D) del PCAP en su apartado denominado SOBRE No 3 “OFERTA ECONÓMICA Y OTRA DOCUMENTACIÓN ECONÓMICA” y referido a los motivos específicos de no aceptación y exclusión del procedimiento de licitación de las proposiciones”*.

El subapartado reseñado, subrayado en el acuerdo de exclusión, dispone que *“no se aceptarán, y las empresas proponentes serán excluidas del procedimiento de licitación, aquellas proposiciones económicas que:*

*(i) Tengan contradicciones, omisiones, errores o tachaduras que impidan conocer claramente lo que el Órgano de Contratación estime fundamental para considerar la oferta”*.

Las causas contempladas en los subapartados i) y ii) del apartado D) de la cláusula sexta PCAP suponen una plasmación en el PCAP de lo preceptuado en el artículo 84 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, a cuyo tenor:

*“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.”*



**Decimoctavo.** Retornando al supuesto en concreto que hoy nos ocupa, resulta incontrovertido, y así lo reconoce la licitadora, que su proposición económica contempla, en el marco del criterio objetivo a valorar de la baja propuesta sobre el plazo máximo de dieciocho meses establecido para ejecutar las actuaciones de mejora y renovación de la prestación p4 del contrato, el plazo de ejecución en 12 meses mientras que los estudios económico-financieros se refieren a un plazo de ejecución de 18 meses, todo ello en el contexto de la duración total prevista del contrato de 10 años.

Esto supone una incongruencia entre los estudios económico-financieros y la proposición económica que ha sido justificada por la recurrente en la necesidad de garantizar la coherencia entre los referidos estudios económico-financieros y la documentación incluida en el Sobre número 2, que debe realizarse con una previsión de ejecución de mejoras a 18 meses.

Así pues, la recurrente alega que el PCAP prohíbe incluir en el Sobre número 2 datos que permitan conocer el contenido económico de la oferta y, al socaire de diversas cláusulas del PCAP, el contenido de los estudios económico-financieros y del Sobre número 2 debe ser coherente, bajo pena de exclusión.

Ahora bien, el propio PCAP introduce la salvedad de que las previsiones del Sobre 2 se efectúen a 18 meses sin perjuicio de que en la proposición económica del Sobre 3 se oferte una baja de dicho periodo y, como pone de relieve el órgano de contratación, la cláusula sexta del PCAP sanciona con exclusión la falta de coincidencia entre la proposición económica y los estudios económico-financieros y declara explícitamente que los datos contenidos en los estudios económico financieros deberán ser, ya no solo coherentes, sino coincidentes con los expresados en el modelo de proposición económica. (Cfr. con fundamento de derecho sexto, séptimo y octavo).

Igualmente, a pesar de que los estudios económico-financieros no sean objeto de valoración entre los criterios de adjudicación de esta licitación, el Anexo II del CPAP atribuye distinta valoración a las propuestas económicas según el plazo de ejecución ofertado, excluyendo del procedimiento a aquellas proposiciones económicas que oferten un plazo superior a 18 meses



(cfr. con fundamento de derecho décimo), configurándose por ello el plazo de ejecución como un elemento esencial para la adjudicación del contrato.

Atendido a lo expuesto, la incoherencia en el seno de la documentación integrante del Sobre 3 entre la ejecución ofertada (12 meses) y la ejecución contemplada en los estudios económico-financieros (18 meses) impide al órgano de contratación el conocimiento de este aspecto esencial para la adjudicación y ejecución del contrato, motivo por el cual concurre la causa de exclusión del procedimiento manifestada por la Mesa de Contratación, cuya existencia no es negada por la recurrente.

**Decimonoveno.** La segunda irregularidad que el acuerdo de exclusión imputa a IMESAPI S.A se resume en que los estudios económico-financieros no incluyen una individualización de las bajas propuestas para cada una de las EELL intervinientes. En efecto, el informe técnico previo al acuerdo de exclusión circunscribe la omisión a los documentos de los estudios económico-financieros, tal y como revelan sus remisiones a su Anexo 1, extraído de los estudios económico-financieros.

Esta irregularidad es nuevamente admitida por la recurrente, por lo que lo que ha de decidirse es si la omisión debe acarrear su expulsión del procedimiento.

Pues bien, la recurrente justifica la omisión afirmando que el PCAP no exigía la mención de bajas individualizadas en los estudios económico-financieros, si bien tal aseveración no resulta confirmada por el tenor literal del PCAP, que si exige la constancia de la baja individualizada en los estudios económico-financieros (cfr. con fundamento de derecho duodécimo y decimotercero).

La individualización de las bajas debía materializarse en los estudios económico-financieros de las 58 entidades locales, siendo dicha información esencial, pues la baja individual no tiene por qué ser homogénea para cada una de las entidades locales destinatarias del contrato, tal y como expone la cláusula decimoctava del PCAP (cfr. con fundamento de derecho duodécimo).

Nos encontramos por ende ante un supuesto de omisión total de la información requerida. A pesar de que las bajas globales se encuentran especificadas en la oferta económica y que la



recurrente afirma en su recurso que la información omitida puede obtenerse a través de un cálculo sobre el Excel que integra los estudios económico-financieros, lo cierto es que el órgano de contratación no tiene el deber de integrar la oferta de la licitadora mediante operaciones matemáticas, cuya sencillez, alegada por la recurrente, no resulta ilustrada a través de un ejemplo residenciado en una entidad local en concreto. Adicionalmente, el PCAP no exige que las bajas sean homogéneas para cada una de las entidades locales, lo cual imposibilita su individualización a través de un cálculo matemático.

Visto que la recurrente ha reconocido la omisión denunciada, sin haber ofrecido una razón válida para justificarla, que se trata de una omisión total de información requerida por el PCAP y que dicha omisión impide contrastar en este punto el contenido de los estudios económico-financieros y la propuesta económica, tal y como exige el PCAP, concurre la causa de exclusión apreciada por la Mesa de Contratación, siendo adicionalmente aplicable a este supuesto el artículo 84 RGLCAP.

**Vigésimo.** En definitiva, y en virtud de los fundamentos de derecho antecedentes, las incongruencias y omisiones de los estudios económico-financieros que han sido puestas de manifiesto por la Mesa de Contratación, justifican la exclusión de la licitadora recurrente, razón por la cual procede la desestimación del recurso interpuesto por IMESAPI S.A.

**Vigésimoprimer.** A continuación se acomete el análisis del recurso presentado por FERROVIAL SERVICIOS S.A. contra su exclusión. La exclusión se fundamenta en una serie de irregularidades imputadas tanto a la oferta económica como a los estudios económico-financieros (cfr. con antecedente de hecho tercero).

Por razones sistemáticas se examina en un primer momento la exclusión motivada por la falta de coincidencia entre el resultado acumulado del estudio económico y el flujo acumulado del estudio financiero, circunstancia específicamente contemplada como causa de exclusión en el apartado D) de la cláusula sexta del PCAP, dentro del subapartado vii) (cfr. con fundamento de derecho octavo).

FERROVIAL SERVICIOS S.A. impugna de este motivo de exclusión afirmando de manera somera que los estudios económico-financieros contienen estimaciones y que en el Anexo XI del PCAP estos conceptos no coinciden, para luego remitirse a un anexo incorporado a su



recurso en él que a través de determinados cuadros correspondientes a tres entidades locales, en principio elegidas al azar, pretende acreditar la coherencia económico financiera de sus estudios, atendiendo a la financiación propia a la que sostiene que va a acudir.

Frente a ello el órgano de contratación invoca que el PCAP contempla como causa de exclusión la falta de coincidencia entre el resultado acumulado de los estudios económicos y el flujo acumulado de los estudios financieros, aduciendo igualmente que el Anexo 11 del PCAP no resulta incoherente puesto que hay que tener en cuenta el efecto impositivo. La existencia de dicha causa de exclusión se plasma en el informe técnico y en el documento nº 12 del expediente del recurso 1269/2018.

El órgano de contratación razona acertadamente cuando afirma, como ya se ha señalado, que el PCAP impone la coincidencia entre el resultado acumulado del estudio económico y el flujo acumulado del estudio financiero, sancionando con la exclusión del procedimiento a aquellos licitadores que incumplan esta exigencia.

A pesar de que el PCAP podía haber sido más claro a la hora de explicitar la estructura y relación entre la proposición económica y los estudios económico-financieros, lo cierto es que la incoherencia entre el resultado acumulado del estudio económico y el flujo acumulado del estudio financiero se erige explícitamente como causa de exclusión en el PCAP y que la coherencia entre ambos conceptos se impone para que el documento, pese a su carácter estimativo, cumpla su cometido. En lo concerniente a las incoherencias del Anexo XI, a lo argumentado por el órgano de contratación se le añade que el mismo dispone explícitamente que no tiene carácter contractual, como se ha significado con anterioridad.

De las argumentaciones efectuadas tanto por la recurrente como por el órgano de contratación se infiere que resulta pacífico que los estudios económico-financieros presentados por FERROVIAL SERVICIOS S.A. no presentan coincidencia en los términos requeridos por el PCAP: la recurrente no cuestiona los concretos importes no coincidentes evidenciados en el Anexo 1 del informe técnico, no haciendo referencia a ellos (el resultado acumulado del estudio económico asciende a 13.284.583,07 euros y el flujo acumulado del estudio financiero asciende a 55.531.886,43 euros) y su argumentación no desvirtúa la existencia de la causa de exclusión aquí analizada, sino que pretende atemperar la eficacia de la misma, bien que el



PCAP no prevé la excepción o la modulación en caso de discrepancia sobre este supuesto de exclusión.

A mayor abundamiento, por razón de la oscuridad de los argumentos de la recurrente, debe observarse que de considerar la recurrente que su financiación prevista imposibilitaría la equivalencia entre el resultado acumulado del estudio económico y el flujo acumulado del estudio financiero, hubiera debido impugnar en tiempo y forma el PCAP en este punto, devenidos en este momento ley del contrato.

**Vigésimosegundo.** En definitiva, la exclusión de FERROVIAL SERVICIOS S.A. se encuentra justificada por una causa de exclusión prevista en el PCAP, cuya concurrencia en el supuesto analizado se encuentra suficientemente caracterizada y motivada.

Desestimado el recurso en los términos indicados, y resultando conforme a derecho la exclusión de FERROVIAL SERVICIOS S.A. por razón de la incoherencia entre el resultado acumulado del estudio económico y el flujo acumulado del estudio financiero, no es preciso que nos pronunciemos sobre las alegaciones formuladas por la recurrente en lo relativo las restantes irregularidades imputadas a la misma por el acuerdo de exclusión, que son adicionales a la ya detectada, que tiene virtualidad propia para significar la exclusión de la recurrente del procedimiento de licitación.

Una eventual estimación de los restantes motivos de recurso no privaría de eficacia a la causa de exclusión acreditada, por lo que no incidiría en el sentido desestimatorio de la presente impugnación.

**Vigésimotercero.** Teniendo en cuenta que a juicio de este Tribunal la decisión de la Mesa de contratación excluyendo del procedimiento a FERROVIAL SERVICIOS S.A., con motivo de la incoherencia entre el resultado acumulado de su estudio económico y el flujo acumulado de su estudio financiero, fue ajustada a Derecho, decae su legitimación para recurrir la resolución de adjudicación del contrato, objeto del segundo recurso presentado (recurso número 1270/2018), siendo requisito necesario para impugnar la misma no haber sido excluido de la correspondiente licitación, como ya hemos señalado, entre otras, en la Resolución 894/2015.





Ello conlleva la inadmisión del recurso interpuesto contra el acuerdo de adjudicación, si bien, procede reseñar que aunque no procediese su inadmisión, el recurso hubiera sido desestimado.

**Vigesimocuarto.** A continuación, por razón de los argumentos de fondo formulados por FERROVIAL SERVICIOS S.A. en el recurso contra el acuerdo de adjudicación, se expondrá someramente la fundamentación de dicha desestimación.

La recurrente fundamenta su recurso, en esencia, en la infracción del artículo 52 LCSP, al sostener que el órgano de contratación le ha negado el acceso a las ofertas técnicas y económicas presentadas por las restantes licitadoras bajo pretexto de la declaración de confidencialidad efectuada por las mismas.

Igualmente denuncia que no ha tenido acceso a parte del expediente de contratación, en concreto, al informe de valoración del Sobre 2 de los restantes licitadores, a los informes técnicos y jurídicos que fundamentan la exclusión del procedimiento de los licitadores en sesión de 31 de octubre de 2018, ni al informe final de valoración de las proposiciones.

Frente a la falta de acceso a la documentación declarada confidencial, el órgano de contratación, tras remitirse al informe jurídico de 20 de noviembre de 2018 que fue recabado con motivo de la solicitud de acceso al expediente (documento 15 del expediente remitido a este Tribunal), acertadamente pone de manifiesto que FERROVIAL SERVICIOS S.A. declaró confidencial la casi totalidad de su oferta. En efecto, la recurrente declaró como confidencial la totalidad de su oferta económica y su oferta técnica salvo la relación de inversiones a realizar incluida en el tomo 3 de ésta última.

Por esta razón la recurrente ha tenido acceso a la oferta de los demás licitadores en aquellos aspectos que ella misma, en su propia oferta, no declara como confidenciales, sin que de sus alegaciones se desprenda razón alguna que ilustre que determinado documento afectado por tal condición está erróneamente calificado como confidencial.

Respecto del acceso al expediente de contratación, el órgano de contratación declara que mediante resolución de 20 de noviembre de 2018 se acordó tanto el acceso al expediente de contratación como a la documentación de los licitadores no declarada como confidencial (cfr



con antecedente de hecho sexto) y que el acceso efectivamente se produjo en dichos términos, mostrándose conforme la recurrente. Este último extremo resulta acreditado en el documento número 16 del expediente remitido a este Tribunal, que consta firmado por los representantes de la entidad recurrente.

Así mismo, de la lectura de la solicitud de acceso incorporada al recurso de FERROVIAL SERVICIOS S.A, este Tribunal constata que la recurrente tan solo solicitó al órgano de contratación, en lo concerniente a los informes, el informe de valoración de las ofertas.

Por último, se recuerda que es doctrina reiterada de este Tribunal el carácter instrumental del derecho de acceso al expediente, que en el supuesto que nos ocupa se encuentra ligado a la necesidad de conocer los elementos de juicio que han servido de fundamento al acto de adjudicación impugnado, que fue notificado a la recurrente.

FERROVIAL SERVICIOS S.A. tuvo, como se ha revelado, acceso a los informes que solicitó y en sede de este recurso especial no ha justificado la necesidad de conocer los elementos declarados confidenciales de las ofertas presentadas por las restantes licitadoras, sin olvidar que solo una de ellas ha resultado adjudicataria.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Desestimar el recurso interpuesto por D. Joaquín Fuentes Numancia en representación de IMESAPI, S.A contra el acuerdo de exclusión de su proposición del procedimiento de licitación para el *“Contrato mixto de servicios y suministros energéticos en las instalaciones térmicas y el alumbrado interior de los edificios públicos y en las instalaciones de alumbrado público exterior y otras de las entidades locales adheridas a la central de contratación y a la fase II del proyecto CLIME de la FEMPCLM”* (Exp. 2/2017).



**Segundo.** Desestimar el recurso interpuesto por D. Francisco Moro Cantos, en representación de FERROVIAL SERVICIOS, S.A contra el acuerdo de su exclusión del procedimiento e inadmitir el recurso interpuesto contra el acuerdo de adjudicación.

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

**Cuarto.** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de los recursos, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla La Mancha en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.