

Recurso 169/2024
Resolución 207/2024
Sección Tercera

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 17 de mayo de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **VODAFONE ESPAÑA S.A.**, contra la exclusión de su oferta del lote 3 del contrato denominado “Servicios de telecomunicaciones del Ayuntamiento de Puerto Real durante 2 años prorrogable por otro más, mediante división en lotes, con arreglo a especificaciones que se detallan en el presente Pliego y en el de Prescripciones Técnicas”, (Expte. S/006/2024), convocado por el Ayuntamiento de Puerto Real (Cádiz), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 11 de febrero de 2024, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y con fecha 12 de febrero de 2024, en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) el anuncio de la licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento. El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 297.520,56 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

Tras la tramitación del oportuno expediente de contratación la mesa de contratación, en sesión celebrada el 10 de abril de 2024, acuerda, entre otros asuntos, la exclusión del procedimiento de licitación de la oferta presentada por la empresa VODAFONE ESPAÑA S.A. al lote 3 del contrato.

SEGUNDO. El 2 de mayo de 2024, se ha presentado en el Registro del Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad VODAFONE ESPAÑA S.A., (en adelante VODAFONE o la recurrente), contra la exclusión de su oferta del lote 3 del contrato.

La Secretaría del Tribunal dio traslado del escrito de recurso al órgano de contratación, requiriéndole la documentación necesaria para la tramitación y resolución del recurso. Lo solicitado ha sido recibido en este Órgano.

Mediante Resolución, MC. 57/2024, de 10 de mayo, este Tribunal acordó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación, respecto al lote 3 del contrato.

Por la Secretaría del Tribunal se concedió un plazo de cinco días hábiles a los licitadores para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, habiéndose recibido dentro del plazo concedido para ello, las presentadas por la entidad ORANGE ESPAGNE, S.A.U. (ORANGE en adelante).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, toda vez que el Ayuntamiento de Puerto Real (Cádiz) no ha manifestado que disponga de órgano propio, por sí o a través de la Diputación Provincial, para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal toda la documentación necesaria para su resolución.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, respecto al lote 3 del contrato, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

El objeto de licitación es un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros y pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el recurso es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartados 1 a) de la LCSP.

En cuanto al acto impugnado, la recurrente mediante su escrito de interposición se alza formalmente contra la adjudicación del lote 3 del contrato y sustancialmente contra el acuerdo de exclusión de su oferta respecto a la licitación del citado lote, adoptado por la mesa de contratación en sesión de 10 de abril de 2024. Ahora bien, analizada la documentación obrante en el expediente se ha podido comprobar que no consta resolución de adjudicación del lote 3 del contrato, por lo que deviene inadmisibles la impugnación de este acto por inexistente.

Respecto al lote 3 la última actuación obrante en el expediente de contratación, y publicada en el perfil de contratante, es la propuesta de adjudicación, de fecha 15 de abril de 2024, a la empresa ORANGE ESPAGNE, S.A.U.

Cabe señalar que el artículo 44.2 b) del citado texto legal dispone que podrán ser objeto del recurso: *«Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149».*

Asimismo, el artículo 157.6 de la LCSP, dispone que *«La propuesta de adjudicación no crea derecho alguno en favor del licitador propuesto frente a la Administración. No obstante, cuando el órgano de contratación no adjudique el contrato de acuerdo con la propuesta formulada deberá motivar su decisión.»*



En este sentido, procede concluir que la propuesta de adjudicación acordada con fecha 15 de abril de 2024, no sería un acto de trámite cualificado susceptible de recuso especial independiente, dado que no concurren en el mismo ninguna de las circunstancias del artículo 44.2 b) de la LCSP para alcanzar el carácter de cualificado.

En cuanto al acto de exclusión de la oferta de la recurrente del procedimiento de licitación del lote 3 del contrato, éste si es un acto de trámite cualificado susceptible de recurso especial, y ello de conformidad con en el citado artículo 44.2.b) de la LCSP. Por tanto, será el acuerdo de exclusión el acto objeto de análisis de la presente resolución.

CUARTO. Plazo de interposición.

En el presente asunto y conforme a la documentación obrante en el expediente remitido, el recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 c) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.

Con carácter previo a la exposición de las alegaciones de las partes, merecen destacarse los siguientes extremos de interés para la resolución de la controversia, que resultan del expediente de contratación remitido por el órgano de contratación:

(i) La mesa de contratación en su sesión de fecha 2 de abril de 2024, tras la apertura del sobre 1 de las ofertas admitidas a la licitación, solicitó informe técnico de la adecuación de la documentación presentada a los requisitos exigidos en los pliegos.

(ii) Con fecha 5 de abril de 2024 se emite informe técnico de valoración de los proyectos técnicos presentados a la licitación, de cuyo contenido se reproducen a continuación los siguientes apartados respecto a la oferta presentada al lote 3 por la entidad ahora recurrente:

«SEGUNDO.- Que atendiendo al punto 4 del PPT, "Características técnicas de la solución", se exigía la presentación de un Proyecto Técnico que debía contener la configuración del sistema ofertado, soporte de servicio y especificaciones técnicas de todos los elementos que lo componen.

Además, queda descrito en el punto 5 del PPT, "Contenido de las ofertas", que el proyecto presentado, debería seguir la estructura especificada en dicho punto.

TERCERO.- Que la única documentación presentada por Vodafone, se limita a una serie de enlaces de internet de algunos dispositivos supuestamente ofertados, pero no presenta proyecto técnico alguno, no pudiéndose valorar por tanto, el alcance de su propuesta, ni su adecuación a las exigencias mínimas especificadas en PPT.

TERCERO.- Que en base a los criterios de solvencia técnica exigidos, Vodafone no presenta documentación alguna que acredite el cumplimiento de los mismos. De igual modo, Dantia no presenta documentación de cumplimiento de la ISO 9001 ni de la ISO 14001. En el caso de Orange, Epresa y Arsys, se proporcionan todas las certificaciones exigidas.

CUARTO.- Que una vez revisadas las propuestas de Orange, Epresa y Arsys, y atendiendo a la adecuación de la misma al PPT, informo que cumplen con lo exigido.

QUINTO.- Que a la vista de la documentación presentada, Vodafone queda excluida de la licitación por no haber presentado ni proyecto técnico ni las certificaciones exigidas. Por su parte Dantia, queda excluida de la licitación por no presentar todas las certificaciones exigidas.»

(iii) La mesa de contratación en sesión celebrada el 10 de abril de 2024, visto el informe técnico emitido sobre la documentación aportada al sobre 1, respecto al lote 3 del contrato adopta los siguientes acuerdos:

«Para el lote 3: Servicios Web y en la nube



* Admitir la proposición presentada por la empresa Epresa Energía SA. Orange Espagne SAU y Arsys Internet SLU.

* Excluir la proposición presentada por la empresa Vodafone España SAU »

1. Alegaciones de la recurrente.

La recurrente, disconforme sustancialmente con el acuerdo de exclusión de su oferta respecto a la licitación del lote 3 del contrato, interpone recurso especial en materia de contratación solicitando a este Tribunal su anulación, así como la retroacción de las actuaciones al momento anterior al acuerdo de exclusión.

Considera que la exclusión acordada es contraria a derecho, al fundamentarse en dos razones infundadas por los motivos que a continuación se exponen.

Así, respecto al primer motivo de exclusión relativo a la falta de incorporación del proyecto técnico al sobre 1, esgrime la recurrente que el referido documento fue aportado en el sobre 2 de la proposición. Argumenta que el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) no exigía ni concretaba que tal documentación debía aportarse en el sobre 1.

Además, afirma que el proyecto no era objeto de valoración mediante criterios sometidos a juicio de valor, y su presentación tan sólo tenía por objeto confirmar el cumplimiento de los requerimientos técnicos exigidos en los pliegos. Por ello la presentación del referido documento, en uno u otro sobre, en nada vulnera el secreto de la oferta, dado que en la presente licitación todos los criterios de adjudicación eran de valoración automática.

Refiere diversas resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC) en las que *«en atención a principio antiformalista, han sentado el criterio de que no puede ser excluida una oferta por el simple hecho de equivocar el Sobre en el que se presenta una documentación concreta si dicho error en ningún caso, como en nuestro supuesto, afecta a la valoración y resultado de la licitación.»*

En concreto reproduce parcialmente el contenido de la resolución 729/2016, de 23 de septiembre, del TACRC en la que se dice: *«La exclusión de un licitador por la inclusión indebida de documentación en sobre distinto del adecuado no es un criterio absoluto ni debe operar de forma automática, toda vez que no cualquier vicio procedimental genera la nulidad del acto de adjudicación (Resoluciones 89/2015 y 1082/2015). Antes de expulsar a un candidato del procedimiento, debe analizarse si se ha podido quebrar la imparcialidad y la objetividad en la evaluación (Resolución 261/2016).»*.

Por otro lado, respecto al motivo de exclusión relativo a que VODAFONE no presenta documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos de solvencia exigidos, la recurrente esgrime que el referido motivo de exclusión es del todo improcedente y ello dado que de conformidad con las previsiones contenidas en el PCAP ningún licitador debía aportar documentación alguna acreditativa de la solvencia exigida en el momento de presentación de las ofertas. Afirma que el PCAP regula tal extremo en su cláusula 7.7, en la que se prevé que sólo a los licitadores que sean propuestos como adjudicatarios se les requeriría la acreditación documental de la solvencia técnica.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación en su informe, y respecto al fondo del asunto que el presente recurso plantea, contesta a las alegaciones de la entidad recurrente en los siguientes términos:



«No es de conformidad que en ningún apartado de los Pliegos se indicara dónde debía incluirse el Proyecto Técnico, ya que sí se indica en la cláusula 8.4.1. del PCAP, en el Sobre Uno (“FICHAS O ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DE LOS SERVICIOS: Deberá contener los datos que acrediten el cumplimiento de las características mínimas exigidas para cada lote en el Pliego de Prescripciones Técnicas”), siendo de conformidad la irrelevancia de que el Proyecto Técnico estuviese incluido en el Sobre Dos ya que ninguna consecuencia tendría en la valoración de las Ofertas, ya que el Proyecto Técnico no era valorable, sólo servía para determinar si la Oferta técnica cumplía los requerimientos del Pliego, la licitación no tenía criterios de valoración subjetivos de ningún tipo.

Conforme a la doctrina de los Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales y del propio Tribunal Supremo, que en atención a principio antiformalista, han sentado el criterio de que no puede ser excluida una oferta por el simple hecho de equivocar el Sobre en el que se presenta una documentación concreta si dicho error en ningún caso, afecta a la valoración y resultado de la licitación toda vez que se garantizan los principios de invariabilidad de la oferta y de igualdad de trato, lo que exige a su vez que se cumplan dos requisitos: a) que el error cometido no permita albergar duda alguna sobre la verdadera voluntad de la licitadora, y b) que ese error no impida al Órgano de Contratación evaluar las ofertas de forma objetiva, ambas condiciones se cumplirían si el Órgano de Contratación procediese a la apertura del Sobre Dos de la recurrente y realizase las comprobaciones oportunas.

Es pacífico que, como en el supuesto objeto del presente Recurso, la inclusión de documentación en un Sobre erróneo no puede conllevar la exclusión automática sin valorar si dicho error ha influido en la licitación, en la valoración de las ofertas, lo que era imposible que hubiera ocurrido en el supuesto objeto de litigio y por ello se considera ajustado a Derecho la retroacción de todo el procedimiento admitiendo a VODAFONE ESPAÑA, S.A.U. y procediéndose a valorar su Oferta a cada uno de los Lotes mediante la apertura del Sobre 2 de cada Lote».

3. Alegaciones de la entidad interesada.

La licitadora ORANGE se opone a las pretensiones que el recurso contiene en los términos reflejados en su escrito de alegaciones que consta, en las actuaciones del procedimiento de recurso. En síntesis, las alegaciones formuladas se centran en los siguientes argumentos: (i) es falso que el PCAP no exigiese que el proyecto técnico se aportase al sobre 1 como afirma la recurrente, dado que tal previsión se contempla en la cláusula 8.4.1 del PCAP; (ii) el hecho de que los criterios de adjudicación sean de carácter automático no supone que los criterios técnicos no deban ser cumplidos y que resulte indiferente que el proyecto técnico se aporte en el sobre correcto.

Por último, considera que VODAFONE, actual adjudicataria del servicio, ha actuado con temeridad al interponer el presente recurso, por lo que solicita, a este Tribunal, que proceda a la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

SEXTO. Consideraciones de este Tribunal.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede analizar la controversia que el recurso plantea y que se centra en dilucidar si fue correcta, o no, la actuación de la mesa de contratación, de excluir a la entidad recurrente de la licitación del lote 3 del contrato.

A la vista del contenido del informe al recurso, se observa que el órgano de contratación reconoce las pretensiones de la entidad VODAFONE y manifiesta la procedencia de anular el acuerdo exclusión recurrido. Si bien el pronunciamiento de fondo que el informe contiene se refiere, tan sólo, a uno de los dos motivos que fundamentaron la exclusión.



Pues bien, respecto a este primer motivo de recurso, el relativo a la falta de incorporación al sobre 1 del proyecto técnico, el reconocimiento formulado al respecto por el órgano de contratación debe considerarse como un allanamiento a las pretensiones formuladas en el recurso y, al no existir una regulación de esta figura en nuestro ordenamiento jurídico administrativo ni contractual, hemos de acudir a lo dispuesto en el artículo 75.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa conforme al cual *«producido el allanamiento, el Juez o Tribunal, sin más trámites, dictará sentencia de conformidad con las pretensiones del demandante, salvo si ello supusiere infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, en cuyo caso el órgano jurisdiccional comunicará a las partes los motivos que pudieran oponerse a la estimación de las pretensiones y las oír a por plazo común de diez días, dictando luego la sentencia que estime ajustada a Derecho»*.

De este precepto resultan los siguientes requisitos:

1º) Que el Tribunal resulta obligado a aceptar el allanamiento sin más trámites.

2º) Que solo cabe no aceptarlo cuando la estimación de las pretensiones del recurso suponga una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico.

El pliego de prescripciones técnicas (PPT), disponía en su cláusula 4 *“Características técnicas de la solución”* que: *«Los licitadores presentarán un Proyecto Técnico, que deberá contener la configuración del sistema ofertado, soporte del servicio y las especificaciones técnicas básicas de todos los elementos que lo componen, de modo que cumplan las especificaciones descritas en el presente pliego. El contenido y estructura de las ofertas queda detallado en el punto 5»*.

Por su parte el PCAP señalaba en la cláusula 8.4.1, al regular la documentación que deberá incorporarse al sobre 1, expresamente especificaba: *«FICHAS O ESPECIFICACIONES TÉCNICAS DE LOS SERVICIOS: Deberá contener los datos que acrediten el cumplimiento de las características mínimas exigidas para cada lote en el Pliego de Prescripciones Técnicas.»*

En cuanto a los criterios de adjudicación en la presente licitación, tal y como ambas partes alegan, los mismos son evaluables de forma automática y están sujetos a la aplicación de fórmulas. En concreto los criterios de adjudicación del lote 3 del contrato vienen previstos en la cláusula 9.1.2 del PCAP y distribuye la puntuación máxima de cien puntos entre el criterio de proposición económica y tres mejoras valoradas, todas ellas, mediante fórmulas.

Por último, hay que señalar que el procedimiento de calificación documental viene regulado en la cláusula 9.4 del PCAP en los siguientes términos:

«9.4. CALIFICACIÓN DE LA DOCUMENTACIÓN GENERAL

Terminado el plazo de recepción de proposiciones y siendo registrada su entrada en la Plataforma de Contratación del Estado, la documentación quedará custodiada por los Servicios de la Dirección General de Patrimonio del Estado.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 157 LCSP se celebrará sesión de apertura y calificación de la documentación contenida en el SOBRE ELECTRÓNICO 1-DOCUMENTACIÓN GENERAL.

Si como resultado de la calificación de la documentación general fuesen admitidas todas las proposiciones o se estimen no subsanables los defectos observados en la documentación, la mesa de contratación adoptará el oportuno acuerdo de admisión y exclusión de licitadores.

Si la Mesa de Contratación apreciase defectos subsanables, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 141.2 de la LCSP, aceptará provisionalmente al licitador y le concederá un plazo no superior a tres días hábiles para que presente la documentación requerida a través de la Herramienta de Preparación y Presentación de Ofertas de la



Plataforma de Contratación del Sector Público, bajo apercibimiento de exclusión definitiva de la entidad licitadora si en el plazo concedido no procede a la subsanación de documentos. Asimismo, dicho requerimiento será publicado mediante Anuncio en el Perfil del Contratante del Ayuntamiento de Puerto Real.

En caso de que la Mesa de Contratación acuerde requerimiento de subsanación de defectos formales en la documentación, transcurrido el plazo otorgado realizará la calificación de la documentación subsanada para adoptar el oportuno acuerdo de admisión o exclusión definitiva de las entidades licitadoras.»

En el presente asunto si bien es cierto que, en contra de lo afirmado por la recurrente, el proyecto técnico era un documento cuya inclusión en el sobre 1 estaba expresamente prevista en la cláusula 8.4.1 del PCAP; lo cierto es que las consecuencias derivadas de su no aportación, y que supuso la exclusión de la oferta de la entidad recurrente del procedimiento de licitación del lote 3 del contrato, devienen del todo desproporcionada.

A juicio de este Tribunal la omisión en la que incurrió el licitador, al no aportar la documentación técnica de la proposición en los términos previstos en los pliegos, debió ser considerada como un defecto de carácter subsanable. Ello es así porque se trata de documentación acreditativa del cumplimiento de las características técnicas de la oferta exigidas en el PPT y no de documentación correspondiente a criterios de adjudicación. Lo que no supone, como alega la entidad ORANGE, que se permita que los requerimientos técnicos no deban ser cumplidos, sino que su incorrecta acreditación supone una deficiencia subsanable, por lo que, con carácter previo a la exclusión de la oferta por estos motivos, han de ser requeridos de subsanación.

Conclusión que además se ve reforzada por la previsión contenida en la cláusula 9.4 del PCAP, que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 141.2 de la LCSP, contempla la concesión de un plazo no superior a tres días hábiles, para la subsanación de la documentación presentada, y una vez transcurrido el plazo concedido y calificada la subsanación se acordará *«el oportuno acuerdo de admisión o exclusión definitiva de las entidades licitadoras.»*

En tal sentido es reiterada la doctrina de este Tribunal, en consonancia con la jurisprudencia del Tribunal Supremo (por todas, la Sentencia de 6 de julio de 2004) y con el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, y recogida, entre otras muchas, en las Resoluciones 31/2013 de 25 de marzo, 123/2014 de 20 de mayo, 420/2015, de 10 de diciembre, 174/2016, de 27 de julio y 230/2017, de 3 de noviembre, sobre el carácter subsanable de los defectos u omisiones de la documentación general acreditativa del cumplimiento de requisitos previos que las entidades licitadoras tienen que aportar en los procedimientos de contratación, consolidando una doctrina favorable a la subsanación de los defectos formales en dicha documentación.

Asimismo, ha de tenerse en cuenta que a la vista del criterio jurisprudencial consolidado por el Tribunal Supremo en la citada Sentencia, de 6 de julio de 2004, dictada en casación para unificación de doctrina -Recurso 265/2003-, una interpretación liberalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos administrativos de contratación, y un excesivo formalismo que conduzca a la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contrario a los principios que deben regir la contratación pública enunciados actualmente en el artículo 1 de la LCSP, la libre competencia y la eficiente utilización de los fondos públicos, que exigen que en los procedimientos de adjudicación de los contratos deba tenderse a lograr la mayor competencia posible, siempre que los candidatos cumplan los requisitos establecidos (doctrina recogida en las Resoluciones de este Tribunal, entre otras, en la 38/2014, de 3 de marzo, 99/2016, de 13 de mayo, 22/2017, de 27 de enero, 309/2018, de 9 de noviembre y 72/2019, de 14 de marzo).

Por último ha de hacerse referencia al principio de proporcionalidad asentado por la jurisprudencia comunitaria - Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2009, (asunto T-195/08)- y elevado a



rango de principio de la contratación en el artículo 18 de la Directiva 2014/24/UE, que exige que los actos de los poderes adjudicadores no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos perseguidos, debiéndose entender que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos (v.g. Resoluciones de este Tribunal 323/2016, de 15 de diciembre y 9/2019, de 17 de enero, entre otras). Asimismo, el principio resulta de alcance legal, toda vez que el artículo 132 de la LCSP dispone que «Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación a los principios de transparencia y proporcionalidad».

En conclusión, partiendo como se ha visto de la premisa de que un excesivo formalismo que conduzca a la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contrario al principio de la libre concurrencia, así como en aplicación del principio de proporcionalidad, es por lo que, a juicio de este Tribunal, la mesa de contratación con carácter previo a la exclusión de la entidad recurrente, debió haberle requerido para que subsanara las deficiencias observadas en la presentación de su oferta.

Por todo lo expuesto procede la estimación de este primer motivo de recurso.

Mediante el segundo motivo de recurso la recurrente se opone a la exclusión de su oferta motivada por la falta de acreditación del cumplimiento de los requisitos de solvencia técnica exigidos.

Al respecto conviene recordar que el informe técnico, de 5 de abril de 2024, al calificar la oferta de la recurrente, expresamente afirmó: «Que en base a los criterios de solvencia técnica exigidos, Vodafone no presenta documentación alguna que acredite el cumplimiento de los mismos.». Posteriormente la mesa, en su sesión de 10 de abril de 2024, asumió el contenido del informe resolviendo la exclusión de la oferta, respecto al lote 3 del contrato que ahora nos ocupa.

Expuesto lo anterior, asistiría de nuevo la razón a la recurrente al afirmar que, de conformidad con las previsiones contenidas en el PCAP no es en el momento de presentación de las ofertas cuando ha de acreditarse las condiciones de solvencia técnica o profesional.

Así, el PCAP en la citada cláusula 8.4.1. al regular el contenido del sobre electrónico 1, respecto a la presente cuestión dispone: «2) DOCUMENTOS QUE ACREDITEN LA SOLVENCIA ECONOMICA O FINANCIERA Y TECNICA O PROFESIONAL.

La solvencia económica o financiera y técnica o profesional se acreditará conforme a lo indicado en el presente Pliego. La acreditación documental de los requisitos de solvencia sólo se llevará a cabo por el licitador que resulte propuesto para la adjudicación del contrato.»

Por su parte la cláusula 7.7 del PCAP regula las condiciones de solvencia técnica o profesional en los siguientes términos:

«7.7. CONDICIONES DE SOLVENCIA TÉCNICA O PROFESIONAL

1. La acreditación documental de los requisitos de solvencia sólo se llevará a cabo por el licitador que resulte propuesto para la adjudicación del contrato.»

En consecuencia, en base a las consideraciones expuestas, procede estimar este segundo motivo y con ello el recurso interpuesto.



SÉPTIMO. - Sobre los efectos de la estimación parcial del recurso.

La corrección de las infracciones legales cometidas, que han sido analizadas y determinadas en el fundamento de derecho anterior, debe llevarse a cabo anulando el acuerdo de 10 de abril de 2024 de la mesa de contratación de exclusión de la oferta de la recurrente del procedimiento de licitación, respecto del lote 3, con retroacción de las actuaciones al momento previo a su dictado, para que por la mesa de contratación se requiera la oportuna subsanación documental a la entidad recurrente, con continuación del procedimiento de licitación en su caso.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **VODAFONE ESPAÑA S.A.**, contra la exclusión de su oferta del lote 3 del contrato denominado “Servicios de telecomunicaciones del Ayuntamiento de Puerto Real durante 2 años prorrogable por otro más, mediante división en lotes, con arreglo a especificaciones que se detallan en el presente Pliego y en el de Prescripciones Técnicas”, (Expte. S/006/2024), convocado por el Ayuntamiento de Puerto Real (Cádiz) y, en consecuencia, anular el acto de exclusión impugnado para que por el órgano de contratación se proceda en los términos expuestos en los fundamentos de derecho sexto y séptimo de esta resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptada por este Tribunal mediante Resolución MC. 57/2024, de 10 de mayo, respecto al lote 3 del contrato.

TERCERO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el procedimiento.

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

