

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

En Madrid, a 12 de febrero de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Energéticos (en adelante ANESE) contra el Pliego de Prescripciones Técnicas del “Contrato mixto para la prestación de servicios energéticos y de mantenimiento integral de las instalaciones de alumbrado público de Coslada, con criterios de valoración social y medioambiental”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fechas 8 y 9 de enero de 2020 se publicó respectivamente, en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el DOUE, la convocatoria del contrato de referencia, mediante licitación electrónica a adjudicar por procedimiento abierto y pluralidad de criterios.

El valor estimado del contrato asciende a 20.212.237,81 euros para un plazo de ejecución de 156 meses.

Segundo.- El 29 de enero de 2020, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de ANESE, en el que solicita la anulación del Pliego de Prescripciones Técnicas.

Tercero.- El órgano de contratación el 7 de febrero de 2020 remitió copia del expediente administrativo y el informe a que se refiere el artículo 56.3 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.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no figurar en el procedimiento ni ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por la interesada, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPACAP), aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56.1 de la LCSP.

Quinto.- El procedimiento de licitación se encuentra suspendido por Acuerdo de este Tribunal de fecha 5 de febrero de 2020.

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, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación de la recurrente para interponer recurso especial al tratarse de una organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP.

Asimismo se acredita la representación de la firmante del recurso.

Tercero.- El Pliego de Prescripciones Técnicas es susceptible de recurso especial en materia de contratación al tratarse de un contrato mixto de suministro y servicios, de valor estimado superior a 100.000 euros, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Cuarto.- En cuanto al plazo de interposición del recurso, el Pliego fue publicado el 8 de enero de 2020 e interpuesto el recurso el día 29 de enero, por tanto dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

Quinto.- El fondo del asunto, el recurrente manifiesta que el Cuadro de Características Particulares establece, en su apartado 1.4. Régimen jurídico, lo siguiente: *“El Ayuntamiento da por válido como punto de partida para el inicio del contrato el inventario que se incluye en el Anexo II del PPT. Por el solo hecho de presentar oferta, los licitadores aceptan los datos de inventario y el estado actual de las instalaciones, haciéndolo constar en la declaración responsable que deberán presentar para concurrir a la licitación de acuerdo con el modelo que consta en el Anexo A del presente Pliego.”*

Sostiene que el inventario incluido en el Anexo II del PPT, no se corresponde con el de los Anexos IV ni VIII del mismo, imposibilitándose así la presentación de una oferta aceptando los datos contenidos en dicho inventario, dado que muchos de ellos son contradictorios y por lo tanto no es posible conocer qué datos se corresponden con la realidad.

Por su parte, el órgano de contratación sostiene respecto al error en el inventario que *“Del estudio del Anexo II. Tipo de lámpara actual y ajenos, que es la base de referencia y una vez totalizados los puntos con sus correspondientes luminarias existen 10.418 puntos de luz agrupados por zonas, por lo que lo expresado*

en el apdo. 2.3. Bases de referencia del PPT es, claramente un error de transcripción. Desde esta documentación técnica del anexo II se llega a los 10.418 puntos de luz que componen el inventario actual.

Además de esta información, en referencia al inventario actual, en los anexos al PPT se dispone de:

Anexo I.2 con consumos de instalación actual por punto de suministro (100 centros de mando).

Anexo I.3 con consumos de instalaciones ajenas (42 instalaciones ajenas relacionadas con su centro de mando).

Anexo IV con la solución futura que dispone de tabla que relaciona los centros de mando con las actuaciones previstas (solución Ayto) consistentes en:

- Cambio a tecnología LED (8.090 ud luminarias). Estas pueden ser: Vial, Vial Decorativa, ambiental decorativa, rotacional, rotacional decorativa T1, rotacional decorativa T2, proyector T1, proyector T2, B.O. (bloque óptico) luminaria existente.*
- Cambio equipo + lámpara (CPO) (514 ud. luminarias).*
- Sin actuación (1.851 ud. luminarias).*

En esta misma tabla están incluidos las instalaciones ajenas al ser “Sin actuación” (no cambio) 42 ud. ajenos.

En este anexo también se dispone de tabla con curvas de regulación (residencial, parque y polígono) por tramos (calles) que aplica sólo a los elementos con regulación, es decir, sin ajenos y sin secciones en descarga.

Finalmente en el apartado IV.2.4. Consumo estimado por la solución de referencia para la prestación P4, se detallan los consumos estimados a futuro tras todas las actuaciones previstas para la P4: cambio a tecnología LED, cambio equipo + lámpara (CPO), sin actuación (lámparas+ajenos) y supresión de zonas oscuras.

Se puede resumir que, de la documentación técnica aportada en los anexos al PPT en la situación actual existen 10.418 PDL agrupados por zonas y tras las inversiones quedarían 10.455 PDL, con 37 PDL adicionales tras la realización de las inversiones descritas en IV.2.6. Otras Actuaciones de P4 del anexo IV del PPT.

Por lo que se puede concluir que de la tabla que han presentado en el Recurso Especial en materia de contratación, las diferencias en las columnas que se observan

corresponden a:

Columna 1 (CM): Denominación de cada centro de mando, según Anexos del PPT.

Columna 2 (ANEXO II): 10.418 (situación actual)

Columna 3: (ANEXO IV): 10.497 (donde están incluidos los 37 PDL adicionales tras la realización de las inversiones descritas en IV.2.6. Otras Actuaciones de P4 del anexo IV del PPT y los 42 ajenos incluidos en las instalaciones como “Sin actuación·”. Si sumamos los 37 PDL adicionales y los ajenos nos da una cantidad de 79 ud. que es la diferencia entre 10.497 y 10.418).

Columna 4 (DIFERENCIA): Diferencia entre la Columna 2 y la Columna 3 donde debe tenerse en cuenta la supresión de zonas oscuras y los ajenos: 79 ud. por lo que no existen discrepancias entre estas cifras y las de los anexos al PPT.

Independientemente de las diferencias numéricas que pudieran existir, cada licitador debe confeccionar su propia solución técnica con el consumo asociado y que no tiene porqué coincidir con el modelo de referencia del Ayto.

Además, los porcentajes usados en el planteamiento del recurso no se consideran correctos puesto que si se trata el número de PDL deben compararse con el total de PDL tras las inversiones 10.455 ud, es decir $(79/10.455) \times 100 = 0,7 \%$. Cifra muy por debajo de la expresada en el escrito, 53 %.

En consecuencia con lo anterior, no existe el error en inventarios que se indica en el Recurso”.

Respecto al error en el número de centros de mando, el órgano de contratación sostiene que *“En el Anexo II aparecen 22 líneas que definen el inventario actual del centro de mando, 45,13 por tramos, y en su última línea se puede ver que en vez de 45,13 aparece 45,133, siendo obviamente visible un error de transcripción”.*

Finalmente, respecto a la documentación gráfica contenida en el Anexo VIII, compuesto por nueve subanexos, el órgano de contratación considera que *“En una de las preguntas realizada por un licitador publicada en Portal, se planteaban las anteriores cuestiones en cuanto al número de luminarias por centro de mando y los planos de los anexos, y como respuesta se aclaraba que para realizar la oferta técnica se deberían tener en cuenta el anexo II siendo la situación actual y la futura planteada*

en el anexo IV, quedando como documentación complementaria la documentación gráfica del anexo VIII.

No obstante, tal y como se establece en el apartado 4.1.4. del PPT Inventario de la Instalación, durante el primer mes del contrato la ESE deberá revisar el inventario y comunicar, y corregir o completar, los datos que pudieran ser erróneos o incompletos.

Para facilitar la elaboración de las ofertas, se publicó un ejemplo de posible propuesta, con todos los datos disponibles en los anexos al PPT de un punto de suministro, CM 41.08 C OCEÁNO 0009 AP CM3 (28821) COSLADA. Este centro de mando dispone de alumbrado VSAP, LED y tiene un ajeno. Se escogió este centro de mando puesto que tenía los 2 supuestos posibles: Cambio (a tecnología LED) y sin actuación (de luminarias VSAP, LED y ajeno).

Con todo lo anterior, se puede concluir, que con la documentación del PPT y los anexos al mismo, cada licitador puede confeccionar una propuesta solución propia a ofertar.

El número de PDL existente en el municipio es variable debido a planificaciones, accidentes, razones de seguridad, retranqueos y otras cuestiones urbanísticas, sin que ello suponga la menor relevancia en cuanto a la incidencia en las distintas fases del contrato y cumplimiento del mismo. Estas variaciones, en incremento o reducción, quedan perfectamente definidas en el apartado 4.1.3. Tratamiento del consumo energético y 4.1.4. Inventario de la instalación del PPT, así como en el apartado 6.1. Modificaciones contractuales admitidas y justificación del CCP.

De lo expuesto, se puede concluir que no hay tal oscuridad en los datos contenidos en el PPT, ni los errores en los anexos alegados por el recurrente.”

Con respecto al inventario de las luminarias la discrepancia se centra, según el recurrente, entre las 10.418 unidades del Anexo II y las 10.497 del Anexo IV. Existe una diferencia de 79 unidades, que estaría justificada por la inclusión de los 37 PDL adicionales tras la realización de las inversiones descritas en IV.2.6, otras Actuaciones de P4 del anexo IV del PPT y los 42 ajenos incluidos en las instalaciones como “*sin actuación*”.

Respecto a los centros de mando, la discrepancia, según el recurrente, está entre los 101 centros de mando del Anexo II y los 100 del Anexo IV. A este respecto, como señala el órgano de contratación la discrepancia se puede deber a un error ya que en el Anexo II aparecen 22 líneas que definen el inventario actual del centro de mando, 45,13 por tramos, y en su última línea se puede ver que en vez de 45,13 aparece 45,133, siendo un error de transcripción.

Si bien es cierto que por la complejidad y exhaustividad de los datos resulta complicado para este Tribunal realizar un comprobación técnica, se puede comprobar que el apartado 1.4 del Cuadro de Características Particulares, si bien contempla, como señala el recurrente, que el Ayuntamiento da por válido como punto de partida para el inicio del contrato el inventario que se incluye en el Anexo II del PPT y por el solo hecho de presentar oferta, los licitadores aceptan los datos de inventario y el estado actual de las instalaciones, no es menos cierto que señala a continuación, aunque esta parte es omitida por el recurrente, que *“No obstante, la empresa adjudicataria en el plazo de un mes, deberá revisar dicho inventario al inicio de la vigencia del contrato. Las diferencias encontradas con el inventario que estén justificadas y sean admitidas por los Servicios Técnicos Municipales se incorporarán al inventario definitivo inicial que servirá de base para determinar el porcentaje de ahorro estimado tras la aplicación de las medidas de eficiencia energética”*.

En el mismo sentido, el PPT en su apartado 4.1.4 establece *“Inventario de la instalación. Durante el primer mes de contrato la ESE deberá revisar el inventario y comunicar, y corregir o completar, los datos que pudieran ser erróneos o incompletos. El inventario digitalizado se incluirá en la Aplicación Informática descrita en el punto 6.1 de este PPT, tanto en formato gráfico como alfanumérico.*

Durante la vigencia del contrato, cada vez que se produzcan modificaciones que alteren o varíen los datos anteriores, la ESE actualizará los planos, datos, esquemas e inventario, poniéndolos a disposición del Ayuntamiento en los formatos que se definen más adelante”.

En cualquier caso, los posibles errores que se pudieran producir en los datos del inventario no serían relevantes, dadas las salvaguardas contenidas en los Pliegos.

De todo lo anterior, no se aprecia por este Tribunal obscuridad en los datos contenidos en el PPT que dificulten la presentación de ofertas por los licitadores. De hecho, al finalizar el plazo de presentación de ofertas se habían presentado cinco.

Por todo lo anterior, el recurso debe ser desestimado.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 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 de la de la Asociación Nacional de Empresas de Servicios Energéticos contra el Pliego de Prescripciones Técnicas del “Contrato mixto para la prestación de servicios energéticos y de mantenimiento integral de las instalaciones de alumbrado público de Coslada, con criterios de valoración social y medioambiental”.

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.- Levantar la suspensión acordada por este Tribunal el 5 de febrero de 2020.

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 del LCSP.