



**Recurso nº 520/2023 C. Valenciana 122/2023**

**Resolución nº 677/2023**

**Sección 2ª**

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

En Madrid, a 25 de mayo de 2023.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. Fernando Fernández Sanz, en nombre y representación de la entidad ARPO EMPRESA CONSTRUCTORA, S.A., contra la adjudicación del contrato de obras denominado "*Nueva conducción de la margen izquierda del postrasvase Júcar-Vinalopó, Fase I*", en procedimiento convocado por la Consejería de Agricultura, Desarrollo Rural, Emergencia Climática y Transición Ecológica de la Generalidad Valenciana; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** En fecha 22 de junio de 2022, fue efectuada la convocatoria del procedimiento de licitación del contrato arriba referido, a través del correspondiente anuncio publicado en el Perfil del Contratante del órgano de contratación, teniendo así mismo lugar la publicación de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y de Prescripciones Técnicas ("PCAP" y "PPT", respectivamente), de cuyo clausulado pueden resaltarse los siguientes aspectos por su relevancia:

- El contrato tenía por objeto la ejecución de las obras destinadas a mejorar la calidad ambiental de los acuíferos del Vinalopó, mediante el cese de extracción para riego de aguas subterráneas de los mismos y su sustitución por aguas superficiales, teniendo las conducciones de transporte y abastecimiento de agua a las comarcas del Vinalopó y L'Alacantí (Alicante) la consideración de interés general de la Comunidad Valenciana [apartado A) del Anexo I del PCAP].
- El valor estimado del contrato se cifraba en 9.688.881,66 euros, siendo el plazo de ejecución de dieciocho meses (18) meses [apartados E), F) y R) del Anexo I del PCAP].



- Para la adjudicación del contrato, las ofertas se valorarían con arreglo a una pluralidad de criterios de adjudicación ponderables mediante un juicio de valor, de un lado, y criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas matemáticas o aritméticas, de otro lado.

En lo que respecta a los criterios cualitativos basados en juicios de valor, cuya documentación tenía que incluirse en el Sobre electrónico nº 2, el apartado LI) del Anexo I del PCAP establecía que:

*“Para valorar la calidad técnica de una propuesta se analizarán y puntuarán los apartados de ésta, que se relacionan seguidamente:*

*A) Memoria Constructiva y Programa de Trabajo.*

*B) Equipo principal.*

*C) Control de Calidad y Medio Ambiental.*

*D) Análisis y conocimiento del proyecto definitivo de las obras.*

*Memoria de Seguridad y Salud. (...)*

*B) Equipo principal (15 puntos)*

*Se valorará en este apartado, de acuerdo con la documentación técnica presentada en el sobre 2 teniendo en cuenta los siguientes aspectos:*

*El proponente presentará un equipo principal de trabajo para la ejecución de las obras, que debe estar compuesto, al menos, por los siguientes titulados:*

- 1 jefe de obra*
- 1 ayudante de producción*
- 1 topógrafo*
- 1 responsable de seguridad y salud*



*La ausencia de alguno de los puestos indicado en la propuesta dará lugar a una valoración nula de este apartado B). (...)*

## VALORACIÓN

*B.1) La puntuación del JEFE DE OBRA se realizará de la siguiente forma:*

*0 puntos si no supera 5 años de experiencia en redacción de proyectos, en asistencia técnica o de dirección de obra o en construcción de infraestructuras.*

*De 0 a 5 puntos, por la experiencia que pueda acreditar en el ejercicio de la profesión en general, habiendo participado bien en redacción de proyectos, o en dirección o gestión de obras formando parte de asistencias técnicas o en construcción de infraestructuras. (...)*

*En los subapartados anteriores B.1 hasta B.5, la acreditación de los trabajos realizados por los técnicos incluidos en el equipo se llevará a cabo mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente en caso de destinatario público o, en caso de destinatario privado, mediante certificado o declaración del empresario contratante. Como medio alternativo de acreditación, podrán ser admitidas las declaraciones del proponente, siempre que permitan asegurar, por los datos aportados, la ejecución de los trabajos y se faciliten los datos de contacto de las personas u organismos que puedan corroborar la información aportada.*

*En estos certificados acreditativos debe constar la participación en la actividad del profesional propuesto indicando su cargo y las funciones desarrolladas por el mismo, el nombre de la construcción y una breve descripción de la misma, el inicio y el final del período de tiempo de prestación del interesado, expresando el plazo en meses, la duración efectiva de la obra en meses completos, el presupuesto del contrato incluida la liquidación. Se precisará si se realizaron según las reglas por las que se rige la profesión y si se llevaron normalmente a buen término. Para cada perfil se presentará, además, un cuadro resumen de todas las referencias acreditadas con los datos indicados en formato pdf y excel, cuya ausencia implicará una penalización consistente en dividir por dos la puntuación que obtenga el perfil en cuestión.*



*Para la valoración de los certificados presentados se tendrá en cuenta, además de las características requeridas en el párrafo anterior, la tipología de la actividad realizada:*

*1. Se valorarán especialmente los certificados en obras similares de grandes conducciones de agua (mayor de 600 mm) a presión (mayor de 2 atm). El jefe de obra deberá estar en posesión de al menos una referencia de este tipo para alcanzar alguna puntuación en su subapartado.*

*Estos certificados tendrán un coeficiente de 1.*

*2. Con menor consideración, los certificados que ostenten en obras lineales hidráulicas, que tendrán un coeficiente de 0,60.*

*3. Los certificados de actividades lineales de otro tipo se afectarán por un coeficiente de 0'3.*

*4. Por último, los certificados de experiencia en el resto de las obras tendrán un coeficiente de 0'1.*

*En caso de simultaneidad de prestaciones en varios contratos, el plazo coincidente, solo se contabilizará una sola vez. No se tendrá en cuenta la experiencia de cada actividad propuesta, si no se cumplen los requisitos indicados en este apartado”.*

- Respecto a la tramitación del procedimiento de licitación y a la consiguiente apertura y valoración de ofertas, el PCAP establece que, tras la apertura del Sobre electrónico nº 1, se procedería a la apertura del Sobre electrónico nº 2 para la valoración de su contenido con arreglo a los criterios de adjudicación sometidos a un juicio de valor, de manera que “*si algún licitador no aporta la documentación relativa a alguno de los criterios a que se refiere el apartado LI) del Anexo I, o la misma no contiene todos los requisitos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas particulares, la proposición de dicho licitador no será valorada respecto del criterio de que se trate*” (Cláusula 23.3 del PCAP).
- Una vez efectuada esa valoración, se procedería a la apertura del Sobre electrónico nº 3, para, con posterioridad, efectuar la clasificación de ofertas y la propuesta de adjudicación del Contrato (Cláusulas 23.4 y 23.5 del PCAP).



Finalizado el plazo de presentación de proposiciones, concurrieron al procedimiento un total de trece licitadores; entre ellos, la aquí recurrente.

**Segundo.** La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en 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 (en adelante, LCSP). Siendo que, tras la apertura del Sobre electrónico nº 1 presentado por los licitadores, en fecha 27 de julio de 2022, la Mesa de contratación acordó la apertura del Sobre electrónico nº 2, que contenía la documentación relativa a los criterios de adjudicación ponderables mediante un juicio de valor y, tras la remisión de la misma a los técnicos correspondientes para que procediesen a su evaluación, en fecha 11 de octubre de 2022, se suscribió el Informe técnico correspondiente a la valoración de dicha documentación; en ella la aquí recurrente obtuvo una puntuación de 25,02 puntos, en tanto que la finalmente adjudicataria, obtuvo una de 21,97 puntos.

En fecha 13 de octubre de 2022, la Mesa de contratación procedió a la apertura del Sobre electrónico nº 3, efectuándose la lectura del Informe Técnico previamente y, seguidamente, tuvo lugar la apertura de las proposiciones económicas formuladas por los licitadores admitidos.

Tras la realización de este último trámite, la Mesa acordó remitir las ofertas económicas al órgano pertinente para comprobar si alguna ellas estaba incurso en presunción de anormalidad.

En fecha 18 de octubre de 2022, el compromiso de UTE ACCIONA-GRUPO BERTOLÍN presentó ante la Administración contratante escrito de alegaciones mediante el que aportaba documentación adicional a la ya recogida en el Sobre electrónico nº 2 de su oferta, para tratar de acreditar la realización de trabajos evaluables por el Jefe de Obra propuesto en su oferta; así, dicha documentación adicional estaba constituida por los siguientes documentos:

- (i) acta de replanteo de obras de un contrato suscrito por ACCIONA con Acuamed;
  - (ii) acta de finalización de trabajos de un contrato de obras de ACCIONA con Acuamed;
- en ambos contratos figura el jefe de obras propuesto por la UTE en el contrato que nos ocupa, el Sr. Javier Delgado López, junto con datos de contacto de la persona y organismo de Acuamed. Adicionalmente, también se aportó; y,



- (iii) el mismo certificado de Acuamed que había sido incluido en la oferta técnica de la UTE, relativo a las OBRAS CORRESPONDIENTES AL PROYECTO DE CONSTRUCCION DE LA PLANTA DESALADORA PARA GARANTIZAR LOS REGADIOS DEL TRASVASE TAJOSEGURA, en el que no figuraba como miembro del equipo el jefe de obra propuesto por la UTE para este contrato, el Sr. Delgado López.

En mérito a lo anterior se interesaba de la Mesa de contratación que corrigiese la puntuación otorgada al Equipo Principal, dado que el Jefe de Obra había recibido cero (0) puntos según lo recogido en el Informe Técnico al no haber acreditado su experiencia para que fuera valorada con arreglo al subcriterio b.1) del PCAP.

A raíz de la documentación aportada, el órgano de contratación contactó con ACUAMED, entidad a la que la documentación adicional aportada por la entidad UTE ACCIONA GRUPO BERTOLÍN se refería, para que emitiera un certificado que acreditase la ejecución de obras similares de grandes construcciones por parte del Jefe de Obra propuesto por el compromiso de UTE (certificado que fue efectivamente emitido por ACUAMED).

Las alegaciones de las empresas integrantes del compromiso de UTE fueron remitidas por la Mesa de Contratación al Servicio de Infraestructuras Hidráulicas Urbanas para su valoración, a la vista de cuyo informe, la Mesa de Contratación acordó no aceptar los documentos adicionales aportados por dichas empresas junto a su escrito de alegaciones, pese a lo que, acordó igualmente *“admitir el certificado emitido por Aquamed en fecha 25 de octubre de 2022 a requerimiento de la Administración. Dicho certificado pone de manifiesto que D. Javier Delgado prestó servicios en obras similares de grandes conducciones. Este certificado complementa o corrobora el contenido de la declaración responsable presentada en su día y pudo solicitarse en el momento inicial por la Administración para poder evaluar correctamente los servicios que constaba en la declaración responsable, pues así está previsto en el Anexo I del PCAP del presente contrato, apartado LL “criterios de adjudicación” punto B.1.5 (pág. 16) “Equipo Principal” (...)*”.

Por último, se acordó *“proceder a una nueva valoración de la documentación técnica del criterio 1.B “Equipo Principal” del puesto correspondiente al Jefe de Obra de la UTE*



*ACCIONA-GRUPO BERTOLÍN, de conformidad con lo indicado como acreditación alternativa indicada en el Anexo I del PCAP que rige esta licitación”.*

El día 2 de diciembre de 2022, el Servicio de Infraestructuras Hidráulicas Urbanas emitió un nuevo Informe en el que, a raíz de las alegaciones presentadas por el compromiso de UTE ACCIONA-GRUPO BERTOLÍN, se detallaba la metodología seguida para determinar una nueva puntuación de la oferta técnica de la citada UTE, reformulando el anterior informe de fecha 11 de octubre de 2022. La puntuación otorgada al Equipo Principal ofertado por dichas empresas se ve incrementada en el nuevo informe en 3,5 puntos, obteniendo una puntuación subjetiva total de 26,88 puntos tras la valoración.

Tras la emisión del referido Informe, en fecha 14 de diciembre de 2022 la Mesa de Contratación se reunió nuevamente para analizar la “nueva” valoración de los criterios de juicio de valor del compromiso de UTE ACCIONA-GRUPO BERTOLÍN respecto a la experiencia del Jefe de Obra propuesto, y valorar los criterios evaluables automáticamente cuya apertura se había producido en fecha 13 de octubre de 2022, recogiendo cuál es la nueva valoración subjetiva correspondiente a la indicada UTE.

A resultas de la nueva valoración practicada, la Mesa de Contratación propuso la adjudicación del Contrato a favor de dichas empresas, al ser su oferta la primera clasificada por orden de puntuación (96,26 puntos frente a los 95,02 puntos otorgados a la de ARPO).

En fecha 4 de abril de 2023, se dictó la Resolución aquí recurrida, de la Consellera de Agricultura, Desarrollo Rural, Emergencia Climática y Transición Ecológica, por la que se acuerda la adjudicación del Contrato a favor del compromiso de UTE ACCIONA-BERTOLÍN, tras haber obtenido la mayor puntuación pese a que su valoración técnica fue calculada nuevamente una vez efectuada la apertura de las proposiciones económicas y conocido, por tanto, el importe ofertado por cada licitador.

**Tercero.** Estando disconforme con la Resolución de adjudicación, que se publicó el 5 de abril de 2023 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, se presentó por la aquí recurrente contra él, de acuerdo con el artículo 50 de la LCSP, en fecha 17 de abril siguiente, ante este Tribunal, por vía electrónica, escrito de interposición del recurso en el que se aducía lo siguiente:



- Improcedencia de la actuación del compromiso de UTE ACCIONA-GRUPO BERTOLÍN, en cuanto el ordenamiento jurídico no permite que el licitador aporte documentación adicional sin que se produzca un requerimiento previo del órgano facultado para ello. Y ello, porque aunque la Mesa de Contratación acordase formalmente no aceptar los documentos aportados *ex novo* por dichas empresas, tales documentos fueron aceptados al ser tomados en consideración por la Administración contratante para realizar determinadas comprobaciones ante la Entidad Acuamed y acordar una nueva valoración de las ofertas, cuando ya se conocía el contenido de las proposiciones económicas.

- Aun admitiendo hipotéticamente la posibilidad de que el licitador pudiera aportar documentación adicional sin ser requerido, la misma debía de haber sido rechazada materialmente al constituir una modificación de la oferta.

- Las ofertas técnicas no pueden ser nuevamente valoradas tras la apertura de las ofertas económicas, de modo que la retroacción de actuaciones efectuada por la mesa es contraria a la normativa aplicable, por vulneración del secreto de las proposiciones.

**Cuarto.** En fecha 26 de abril de 2023 el órgano de contratación emitió el informe previsto en el artículo 56 de la LCSP, oponiéndose a la estimación del recurso sobre la base de afirmar que entre la documentación inicial aportada por el compromiso de UTE adjudicataria se incluía una declaración del responsable de las empresas integrantes del mismo, en la que se indicaba que el Jefe de obra sí dispone de experiencia suficiente, en obras generales y similares, declaración responsable que se corresponde con el contenido requerido en lo que respecta a los criterios cualitativos basados en juicios de valor, cuya documentación tenía que incluirse en el Sobre electrónico nº 2, el apartado LI) del Anexo I del PCAP.

Esta declaración es el documento aportado por el licitador denominado “Declaración Experiencia Equipo de Obra.pdf”, que recoge que *“1. El Sr. JAVIER DELGADO LÓPEZ, con DNI núm. 21456546F, ha participado en la ejecución de las obras indicadas a continuación, realizadas por nuestra sociedad y desarrollando las funciones de jefe de obra.*

.....

**REDACCIÓN DE PROYECTO, EJECUCIÓN DE LAS OBRAS Y OPERACIÓN Y MANTENIMIENTO DE LA PLANTA DESALADORA DE TORREVIEJA (ALICANTE).** “



En el documento "B1 Historial Profesional.pdf", aportado igualmente en el plazo de presentación de ofertas, se recoge esta participación del señor Delgado en una obra, indicando en su página 3:

*"01/01/08 – 31/12/2012 Jefe de obra, A6153 UTE IDAM TORREVIEJA ACUAMED (Sdad Estatal Aguas de las Cuencas Mediterráneas, S.M.E., S.A) 219.402.825,45 € Redacción de proyecto, ejecución de las obras y operación y mantenimiento de la planta desaladora de Torrevieja (Alicante)." y señalando por tanto la empresa pública ejecutora (Acuamed, S. A.).*

Con esta información relativa al Jefe de Obra y a falta de mayor concreción, se hizo la primera evaluación del técnico del Servicio, con valoración reducida, de acuerdo con los datos disponibles, si bien existía declaración de mayor experiencia que no se contrastó en ese momento.

Por parte del Servicio de Infraestructuras Hidráulicas Urbanas se hace constar que se ha evaluado únicamente la documentación aportada por cada licitador en la fase ordinaria de licitación, y únicamente se ha requerido aclaración de aquella información a terceros que ya venía indicada en la documentación inicial, pero que se ha contrastado, por ser una potestad e iniciativa prevista en el pliego, con el fin de aclarar y garantizar la veracidad de la información que se evalúa en el expediente, sin que se observe que se alteren las condiciones iniciales ni los datos aportados, ni tampoco se entiende que se ha actuado fuera del plazo abierto para la tramitación del expediente.

**Quinto.** Conferido traslado por la Secretaría del Tribunal a los demás licitadores, para que efectuaran las alegaciones que tuvieran por convenientes en el plazo de cinco días, ha evacuado el trámite la UTE ACCIONA-BERTOLÍN, solicitando la desestimación del recurso.

**Sexto.** Interpuesto el recurso, la Secretaria General del Tribunal –por delegación de éste– dictó resolución de 27 de abril de 2023 acordando mantener la suspensión del procedimiento de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del citado texto legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** La resolución del presente recurso –cuya tramitación se ha regido por lo prescrito en la vigente LCSP y en el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es competencia de este Tribunal, de acuerdo con lo previsto en el artículo 46.2 de la LCSP; así como en virtud del Convenio de 25 de mayo de 2021 entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat sobre atribución de competencias de recursos contractuales.

**Segundo.** Se impugna la Resolución de fecha 4 de abril de 2023 del órgano de contratación, por la que se acuerda la adjudicación de un contrato de obras cuyo valor estimado excede de tres millones de euros.

Se trata, así, de una actuación susceptible de la vía de recuso especial conforme al artículo 44 –apartados 1.a) y 2.c)– de la LCSP.

**Tercero.** La legitimación activa de la recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 48 de la LCSP. Y ello por cuanto que la misma ha quedado clasificada en segundo lugar y la eventual estimación del recurso produciría efectos directos en su esfera jurídica pues, en tal caso, contaría con serias opciones de alzarse con el contrato.

**Cuarto.** Respecto a si el presente recurso se ha interpuesto en el plazo de quince días hábiles previsto al efecto en el artículo 50.1 de la LCSP, la respuesta ha de ser afirmativa, habida cuenta de las fechas reseñadas de notificación del acto recurrido y de interposición del recurso.

**Quinto.** En cuanto al fondo del asunto, se trata aquí de dilucidar si tras la valoración de la documentación relativa a los criterios de adjudicación valorables mediante fórmula era posible una retroacción del procedimiento para, a la vista de un requerimiento efectuado por la Mesa de contratación a un declarado como destinatario de los servicios en que consistía la experiencia que se estaba valorando, la del jefe de obra, como criterio de adjudicación sometido a juicio de valor, valorar nuevamente este criterio. Esto es, si la valoración de los criterios objetivos da lugar a que no puedan valorarse nuevamente los criterios sometidos a juicio de valor.



Y es que, como resulta de la relación de antecedentes de hecho de esta Resolución, tras la apertura por la Mesa de Contratación del sobre electrónico nº 3, previa lectura del Informe Técnico, el compromiso de UTE ACCIONA-GRUPO BERTOLÍN presentó ante la Administración contratante escrito de alegaciones mediante el que aportaba documentación adicional a la ya recogida en el Sobre electrónico nº 2 de su oferta, para tratar de acreditar la realización de trabajos evaluables por el Jefe de Obra propuesto en su oferta, solicitando a la Mesa de Contratación que corrigiese la puntuación otorgada al Equipo Principal, dado que el Jefe de Obra había recibido cero (0) puntos según lo recogido en el Informe Técnico al no haber acreditado su experiencia para que fuera valorada con arreglo al subcriterio b.1) del PCAP.

A raíz de la documentación aportada, el órgano de contratación contactó con ACUAMED, entidad a la que la documentación adicional aportada por el compromiso de UTE ACCIONA-GRUPO BERTOLÍN se refería, para que emitiera un certificado que acreditase la ejecución de obras similares de grandes construcciones por parte del Jefe de Obra propuesto por dichas empresas (certificado que fue efectivamente emitido por ACUAMED).

Y si bien no fue tenida en cuenta la documentación aportada por el compromiso de UTE finalmente adjudicataria en fecha 18 de octubre de 2022, en cambio, sí lo fue el certificado que de resultas de tal documentación expidió ACUAMED a instancias del órgano de contratación, de modo que en fecha 14 de diciembre de 2022 la Mesa de contratación se reunió nuevamente para efectuar una “nueva” valoración de los criterios de juicio de valor del compromiso de UTE ACCIONA-GRUPO BERTOLÍN respecto a la experiencia del Jefe de Obra propuesto, y valorar los criterios evaluables automáticamente cuya apertura se había producido en fecha 13 de octubre de 2022, recogiendo cuál es la nueva valoración subjetiva correspondiente a dichas empresas.

Sobre este particular, en relación con la admisibilidad de documentación relativa a las ofertas de los licitadores llevada al procedimiento de modo extemporáneo, puede citarse la Resolución de este Tribunal 1069/2019, de 30 de septiembre (recaída en el Recurso nº 671/2019), en la que se lee cuanto sigue:

*“... el Tribunal Supremo se ha mostrado cauto a la hora de pronunciarse sobre la subsanación en de errores u omisiones en la oferta. La ha admitido cuando se trataba de errores puramente*



*formales y de fácil remedio, como la firma de la proposición económica (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 6 de julio de 2004 –Roj STS 4839/2004y 21 de septiembre de 2004 –Roj STS 5838/2004-), la representación del que suscribió la oferta (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 9 de julio de 2002 –Roj STS 5093/2002-) e incluso cuando se trataba de la acreditación documental de un elemento que el Pliego consideraba como criterio de adjudicación y que se había invocado expresamente en la proposición aunque no justificado de manera suficiente (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo; Sala III, de 25 de mayo de 2015 –Roj STS 2415/2015-). A estos efectos, el Alto Tribunal ha enfatizado que la preclusión de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas o “estratagemas poco limpias”, rechazando por ello posturas formalistas que conduzcan a la exclusión de licitadores por defectos fácilmente subsanables, por entender que ello contravendría el principio de libre concurrencia (cfr.: Sentencias ya citadas de 21 de septiembre de 2004 –Roj STS 5838/2004-y 9 de julio de 2002 –Roj STS 5093/2002-).”*

Debe precisarse aquí que el régimen general de subsanabilidad de los defectos, errores u omisiones documentales o de datos en la documentación administrativa a incluir en el sobre de requisitos previos en los procedimientos de adjudicación de contratos del sector público, no es aplicable directamente y sin más respecto de las omisiones, defectos o errores documentales en las proposiciones u ofertas, sea la técnica, sea la económica, respecto de los documentos a aportar para acreditar aspectos valorables de las ofertas presentadas. A este respecto, el criterio general es la inadmisibilidad de aportaciones documentales extemporáneas. Cuestión distinta es la corrección o aclaración de errores materiales o documentales, u omisiones de datos en documentos aportados acreditativos de lo ofertado, que, en principio, y siempre con carácter singular caso por caso, según las circunstancias concurrentes, pueden admitirse, más que la subsanación, la aclaración de datos, errores, omisiones o defectos en los documentos a aportar y aportados.

En este punto, procede recordar la doctrina de este Tribunal sobre la posibilidad de subsanar las ofertas. A tal efecto, citamos la Resolución nº 999/2019, de 6 de septiembre, a cuyo tenor:

*“Como dijimos en nuestra Resolución 217/2016, - citada en la nº 898/2016- nuestro Ordenamiento ha venido distinguiendo entre la subsanación de defectos o errores que afectan a la denominada documentación administrativa y la de aquellos otros que afectan a la formulación de las ofertas.*



*En cuanto a los primeros, la regla ha sido la de la absoluta subsanabilidad aun guardando la debida separación entre las fases del procedimiento (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, 2 de julio de 2004 –Roj STS 4703/2004- ), en tanto que, para los segundos, la solución ha sido mucho más restrictiva.*

*Es elocuente, en este sentido, que el artículo 81.2 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre; en adelante, RGLCAP) sólo se refiera a la subsanación de defectos en la documentación administrativa, y si es verdad que dicho precepto no puede ser interpretado “sensu contrario” vedando toda posibilidad de conceder ocasión de salvar los se presenten en las ofertas, sí que debe servir como criterio interpretativo de exigencia de mayor rigor en la determinación y concreción de las mismas (cfr.: Sentencia de la Audiencia Nacional de 19 de marzo de 2014 –Roj SAN 1684/2014-).*

*Por ello, el Tribunal Supremo se ha mostrado cauto a la hora de pronunciarse sobre la subsanación en de errores u omisiones en la oferta. La ha admitido cuando se trataba de errores puramente formales y de fácil remedio, como la firma de la proposición económica (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 6 de julio de 2004 –Roj STS 4839/2004- y 21 de septiembre de 2004 –Roj STS 5838/2004-), la representación del que suscribió la oferta (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 9 de julio de 2002 –Roj STS 5093/2002-) e incluso cuando se trataba de la acreditación documental de un elemento que el Pliego consideraba como criterio de adjudicación y que se había invocado expresamente en la proposición aunque no justificado de manera suficiente (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo; Sala III, de 25 de mayo de 2015 –Roj STS 2415/2015-).*

*A estos efectos, el Alto Tribunal ha enfatizado que la preclusión de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas o “estratagemas poco limpias”, rechazando por ello posturas formalistas que conduzcan a la exclusión de licitadores por defectos fácilmente subsanables, por entender que ello contravendría el principio de libre concurrencia (cfr.: Sentencias ya citadas de 21 de septiembre de 2004 – Roj STS 5838/2004-y 9 de julio de 2002 –Roj STS 5093/2002- ).*

*Sin embargo, el mismo Alto Tribunal ha rehusado extender tales consideraciones al cumplimiento de otras formalidades exigidas en los pliegos, como la inclusión de un anexo*



*resumen de las características de la oferta (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 12 de abril de 2012 –Roj STS 2341/2012-, que resalta la necesidad de respetar la igualdad entre los empresarios concurrentes) o la firma de ingeniero en la propuesta técnica, por entender en este caso que afecta al contenido material de la misma (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 21 de julio de 2011 –Roj STS 5023/2011-), respecto del cual entiende que no cabe subsanación (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, de 10 de noviembre de 2006 –Roj STS 7295/2006-).*

*Esa doble tendencia se halla presente en la jurisprudencia comunitaria. Así, por un lado, ésta se muestra proclive a admitir la subsanación de errores en la fase de admisión a la licitación, permitiendo al órgano de contratación reclamar documentos sobre la capacidad o situación personal del empresario que no fueron aportados por éstos pese a exigirse en el pliego, y siempre que en él se hubiera previsto en tales casos la sanción de exclusión (cfr.: Sentencias TJUE, Sala Décima, de 10 de octubre de 2013 -asunto C-336/12- y 6 de noviembre de 2014 –asunto C-42/13-).*

*Sin embargo, se muestra mucho más cauta cuando los defectos afectan a las ofertas, pues, en ellas sólo considera ajustadas las meras aclaraciones o correcciones de errores materiales manifiestos, y además con el límite de que no suponga una nueva oferta (cfr.: Sentencia TJUE, Sala Cuarta, 29 de marzo de 2012 -asunto C-599/10-) así como en los casos en los que la ambigüedad de las ofertas pueda explicarse de modo simple y disiparse fácilmente (cfr.: STGUE, Sala Quinta, 10 de diciembre de 2009 –asunto T195/08).*

*En el caso que nos ocupa, el defecto se aprecia en la oferta económica por lo que el margen de subsanabilidad es muy estrecho. Aplicando la jurisprudencia expuesta, que niega la posibilidad de subsanar la oferta para incluir un anexo resumen de sus características, debemos considerar la omisión del catálogo de productos como un defecto insubsanable, cuya aportación posterior al acto de apertura supondría una vulneración de los principios de igualdad entre licitadores y secreto de las proposiciones. En este sentido, el Tribunal Supremo es tajante al señalar en la Sentencia de 12 abril 2012 lo siguiente:*

*2º) El anexo V sobre la oferta técnica, en el contexto del procedimiento contractual, tiene una inequívoca e indiscutible relevancia, siendo necesario que conste su aportación en el acto de apertura del correspondiente sobre, sin que resulte admisible una subsanación de la falta de*



*su aportación, que en realidad podría beneficiar indebidamente a quien no habiendo cumplido tan elemental requisito dispusiera al efecto de una nueva oportunidad, con posterioridad a la forma establecida en el pliego de condiciones, con todo lo que ello representa en un procedimiento como el de contratación administrativa.*

*3º) Aunque un hipotético supuesto de falta de firma de un soporte en papel podría llegar a entrar en una viabilidad estrictamente subsanatoria, no originadora de consecuencias inaceptablemente beneficiosas o perjudiciales para los diversos afectados, resultaría mucho más discutible una subsanación relativa a la formal presentación prevista en el pliego. Y la insuficiente acreditación de la efectiva presentación siquiera en tal soporte informático, impide la apreciación de la concurrencia de motivos justificativos para considerar que la resolución administrativa de exclusión de la parte actora fuera contraria a Derecho”.*

Por tanto, hay que admitir la posibilidad de corrección de errores materiales, aritméticos o de hecho en las ofertas, y de aclaraciones de defectos y omisiones de datos en los documentos aportados con las ofertas para acreditar aspectos evaluables mediante los criterios de adjudicación, con tal de que esas correcciones y aclaraciones no supongan en realidad una modificación de la oferta misma.

**Sexto.** En el caso aquí analizado, la aportación posterior a instancias del compromiso de UTE finalmente adjudicataria de un documento acreditativo de la experiencia del jefe de obra –el certificado de AQUAMED–, en tanto que dicho Jefe de obra estaba desde el principio identificado nominativamente en su oferta, no puede suponer modificación de la oferta, sino que esa documentación posteriormente traída al procedimiento sólo puede acreditar o no, esa experiencia previamente declarada, pero no suponer su modificación, pues la experiencia de ese Jefe de obra propuesto es la que es y no puede modificarse a voluntad del licitador.

Sin embargo, hay que valorar igualmente que se trata, el criterio de adjudicación a que se refiere esa controvertida documentación (la experiencia del jefe de obra), de un criterio dependiente de juicio de valor, lo que obliga para preservar la objetividad en la valoración de tal criterio, a que el órgano valorador no esté o pueda estar influido por el conocimiento previo de la valoración de los criterios objetivos o valorables mediante la mera aplicación de fórmulas. Así, conocer la puntuación del licitador en los criterios objetivos puede influir en que la



experiencia aportada como criterio por el licitador se considere como la exigida en el pliego o no.

De ahí que acierte el recurrente al afirmar que, al haber sido –en el caso aquí analizado– las ofertas técnicas nuevamente valoradas tras la apertura de las ofertas económicas, la retroacción de actuaciones efectuada por la Mesa para la nueva valoración de las primeras es contraria a la normativa aplicable, por vulneración del secreto de las proposiciones.

Y es que el artículo 139.2 de la LCSP establece que: *“las proposiciones serán secretas y se arbitrarán los medios que garanticen tal carácter hasta el momento de apertura de las proposiciones”*, de manera que los criterios de adjudicación que han de ser objeto de valoración mediante fórmulas matemáticas, puedan ser conocidos, única y exclusivamente, cuando la valoración de los criterios que dependen de un juicio de valor ya haya tenido lugar, a fin de garantizar la salvaguarda de los principios de igualdad, concurrencia y objetividad que, entre otros, han de presidir la contratación pública ex artículo 1 de la LCSP.

Sobre la relevancia capital del cumplimiento de esos principios básicos de la contratación pública este Tribunal manifestó en su Resolución núm. 208/2021, de 26 de febrero, que, como sostuvo el Consejo de Estado en su Dictamen núm. 670/2013, de 11 de julio de 2013: *“del sucinto examen realizado cabe colegir dos ideas; primera, la importancia del secreto de las proposiciones, no como objetivo en sí mismo, sino como garantía del conocimiento sucesivo de la documentación relativa a los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor y de la referida a los parámetros evaluables de forma automática, de modo que se favorezca la objetividad de la valoración y con ello la igualdad de trato de los licitadores”*.

Y es que a fin de garantizar la salvaguarda de esos principios generales en sede de contratación pública, se exige la presentación de la oferta a través de diferentes sobres cuando la misma deba ser valorada con arreglo a criterios subjetivos y objetivos, como se contempla en el artículo 157.2 de la LCSP, de forma que los criterios subjetivos tengan que ser aplicados, necesariamente, antes de que se conozca el contenido de las proposiciones económicas, tal y como establece el artículo 146.2.b) del citado texto legal, cuando afirma que:



*“En todo caso, la evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello.*

*La citada evaluación previa se hará pública en el acto en el que proceda la apertura del sobre que contenga los elementos de la oferta que se valorarán mediante la mera aplicación de fórmulas”.*

Por lo que es obligado estimar el presente recurso, en cuanto pretende la declaración de nulidad del acuerdo de la Mesa de contratación –de fecha 14 de diciembre de 2022– que decidió una revaloración de un aspecto de la oferta técnica del compromiso de UTE ACCIONA-GRUPO BERTOLÍN, una vez conocido el contenido de las ofertas económicas y, como consecuencia de ello, de la resolución de adjudicación.

**Séptimo.** Resta examinar los efectos de la declaración de nulidad y, en concreto, si resulta posible atender la petición de la parte actora consistente en la retroacción de las actuaciones del procedimiento al momento inmediatamente anterior al acuerdo al que alude el párrafo anterior.

Para resolver esta cuestión debe advertirse, en primer término, que no se está ante un supuesto idéntico al examinado en otras Resoluciones de este Tribunal –por ejemplo, cabe aludir a las Resoluciones números 155/2014, de 20 de febrero, 761/2014, de 14 de octubre, 193/2015, de 26 de febrero, 673/2015, de 17 de julio, 225/2016, de 1 de abril o 425/2016, de 3 de junio– en las que declarar la retroacción de las actuaciones habría conducido a que el órgano de contratación tuviera que realizar una nueva valoración de los criterios dependientes de un juicio de valor siendo ya conocidos los evaluables mediante fórmulas. En todos estos casos, *“la exigencia de respetar el principio de confidencialidad, y su especial vinculación con los principios de igualdad y libre concurrencia [hace] imposible efectuar una nueva valoración sujeta a juicios de valor, con posterioridad a la toma de conocimiento de las ofertas evaluables mediante fórmulas automáticas”*, de modo que este Tribunal ha declarado que, en tales supuestos, al verse ya comprometida la imparcialidad y objetividad del órgano de contratación, procede rechazar la retroacción y decretar la nulidad del procedimiento, sin perjuicio que por el órgano de contratación se proceda a la convocatoria de nueva licitación.



Por el contrario, en el presente supuesto este Tribunal ha declarado que no procede invalidar el acuerdo de la Mesa de contratación por el que se valoraron en primer término los criterios de las ofertas dependientes de un juicio de valor sino, exclusivamente, su posterior revisión a través de un procedimiento irregular, vulnerando de modo flagrante lo establecido en el artículo 146.2 de la LCSP. Es por ello que, dadas las circunstancias, no parece razonable –al igual que en la Resolución 442/2020, de 26 de marzo, que invoca la recurrente– declarar la nulidad del procedimiento de contratación sino, por el contrario, prescindiendo solamente de lo ilegal, conservar los actos no viciados, entre los que se encuentra la primera valoración de los criterios dependientes de un juicio de valor por parte de la Mesa de contratación, permitiendo así la continuación sin mayor demora del procedimiento, mediante la valoración de los criterios evaluables mediante fórmulas y la adjudicación del contrato a quien corresponda. Con esta solución, ciertamente, no sólo se ampara mejor la posición del recurrente que ha sido injustamente perjudicado por la actuación contraria a Derecho del órgano de contratación, sino que también se sirve con objetividad a los intereses generales en cumplimiento del mandato constitucional y que constituye un principio informador en la actuación del conjunto de las Administraciones Públicas.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Estimar el recurso interpuesto por D. Fernando Fernández Sanz, en nombre y representación de la entidad ARPO EMPRESA CONSTRUCTORA, S.A., contra la adjudicación del contrato de obras denominado “*Nueva conducción de la margen izquierda del postrasvase Júcar-Vinalopó, Fase I*”, en procedimiento convocado por la Consejería de Agricultura, Desarrollo Rural, Emergencia Climática y Transición Ecológica de la Generalidad Valenciana, que deberá proceder conforme a lo expuesto en el Fundamento de Derecho Séptimo de la presente Resolución.

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 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 la Comunidad Valenciana, 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 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES