



Roj: **STSJ M 7988/2016 - ECLI: ES:TSJM:2016:7988**

Id Cendoj: **28079330032016100451**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **27/06/2016**

Nº de Recurso: **165/2015**

Nº de Resolución: **200/2016**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **MARGARITA ENCARNACION PAZOS PITA**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

C/ General Castaños, 1 , Planta 1 - 28004

33009750

NIG: 28.079.00.3-2015/0005683

Recurso nº 165/2015

Ponente: Dña. Margarita Pazos Pita

Recurrente: Gas Natural Servicios SDG, S.A.

Representante: Procurador D. Juan Carlos Galvez Hermoso de Mendoza

Parte demandada: Ayuntamiento de El Escorial

Representante: Procurador D. Javier del Campo Moreno

Parte codemandada: Gremoba, S.L. y Secopsa Grupo, S.L.

Representante: Procurador Dña. María Rosario Fernández Molleda

SENTENCIA NÚM. 200

ILTMO. SR. PRESIDENTE:

D. Gustavo Lescure Ceñal

ILTMOS. SRES. MAGISTRADOS:

Dña. Pilar Maldonado Muñoz

Dña. Margarita Pazos Pita

En Madrid, a 27 de Junio de 2016.

Visto el recurso contencioso-administrativo núm. 165/15 formulado por el Procurador Don Juan Carlos Gálvez Hermoso de Mendoza, actuando en nombre y representación de Gas Natural Servicios SDG S.A. (GNS), contra la Resolución nº 22/2015, de fecha 4 de febrero de 2015, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid (TACP), dictada en el seno del recurso 8/2015, que inadmite el recurso especial en materia de contratación formulado contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial de fecha 19 de diciembre de 2014 que anula el Acuerdo de fecha 1 de octubre de 2014 por el que se adjudicó el contrato mixto (suministro y servicios) "Servicios energéticos, mantenimiento con



garantía total y mejora y renovación de las instalaciones eléctricas y térmicas de las dependencias municipales y del alumbrado público de dicho Ayuntamiento", nº de expediente CSU001/2014, se excluye del proceso de licitación y adjudicación a Gas Natural Fenosa, S.A., se clasifican las proposiciones presentadas y se adjudica el contrato a Imesapi, S.A.. Ha sido parte demandada el Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial, representado por el Procurador D. Javier del Campo Moreno, así como las mercantiles Gremoba, S.L. y Secopsa Grupo, S.L., representada por la Procuradora Sra. Fernández Molleda.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La referida parte actora promovió el presente recurso contencioso-administrativo contra las resoluciones reseñadas, y seguido el cauce procesal previsto legalmente, cada parte interviniente despachó, en el momento oportuno y por su orden legal conferido, el trámite correspondiente de demanda y de contestación, en cuyos escritos, y conforme a los hechos y razonamientos jurídicos consignados, suplicaron respectivamente la anulación de los actos objeto de impugnación y la desestimación de ésta, en los concretos términos que figuran en aquéllos.

SEGUNDO.- Seguido el proceso por los cauces legales, y efectuadas las actuaciones y los trámites que constan en los autos, quedaron éstos pendientes de señalamiento para votación y fallo, que tuvo lugar el día 1 de junio de 2.016.

Siendo Ponente la Iltna. Magistrada Sra. D. ^a Margarita Pazos Pita.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Por la entidad Gas Natural Servicios SDG S.A. (GNS) se impugna la Resolución nº 22/2015, de fecha 4 de febrero de 2015, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid (TACP), dictada en el seno del recurso 8/2015, que inadmite el recurso especial en materia de contratación formulado contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial de fecha 19 de diciembre de 2014 que anula el Acuerdo de fecha 1 de octubre de 2014 por el que se adjudicó el contrato mixto (suministro y servicios) "Servicios energéticos, mantenimiento con garantía total y mejora y renovación de las instalaciones eléctricas y térmicas de las dependencias municipales y del alumbrado público de dicho Ayuntamiento", nº de expediente CSU001/2014, se excluye del proceso de licitación y adjudicación a Gas Natural Fenosa, S.A., se clasifican las proposiciones presentadas y se adjudica el contrato a Imesapi, S.A.

SEGUNDO.- Para la adecuada resolución del presente recurso ha de tenerse en cuenta que el citado Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial de 19 de diciembre de 2014 trae causa de la Resolución nº 212/2014, de fecha 3 de diciembre de 2014, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, dictada en el seno del recurso 187/2014, que acuerda estimar el recurso especial en materia de contratación formulado por Imesapi S.A. contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial de fecha 1 de octubre de 2014 por el que se adjudicó el contrato mixto que nos ocupa, anulando la adjudicación recaída, procediendo a la exclusión de GNS y continuando la tramitación del procedimiento de licitación y adjudicando a la siguiente oferta mejor clasificada, previo cumplimiento de lo dispuesto en el art. 151.2 del TRLCSP.

Así, en cumplimiento de la anterior Resolución, la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial dicta el Acuerdo de fecha en fecha 19 de diciembre de 2014, contra el que la entidad aquí recurrente interpone el recurso especial en materia de contratación que es inadmitido por la Resolución nº 22/2015, de fecha 4 de febrero de 2015, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid (TACP), objeto de impugnación en el presente recurso jurisdiccional.

La anterior Resolución examina en primer lugar la legitimación de la entidad actora y viene a concluir que " *la exclusión de la recurrente en una fase anterior del procedimiento en principio no permitiría, la adjudicación del contrato a la misma, puesto que, al haber sido excluida previamente, la misma no puede volver a valorarse.*

Si bien es cierto que la recurrente, ha sido declarada decaída en su derecho a ser adjudicataria del contrato y que por lo tanto prima facie ningún beneficio podría obtener de la interposición del presente recurso, en relación con el procedimiento de licitación actual, no lo es menos que la recurrente hace valer el incumplimiento en la oferta del resto de las licitadoras, con la consecuencia de la declaración de desierto del contrato, con lo que su potencial beneficio de estimarse el recurso, sería la posibilidad de acudir a una eventual nueva licitación sobre el mismo objeto, una vez declarada desierta la actual, en el caso de que se convocara, por lo que este Tribunal considera en virtud del principio de favor acti que procede considerar que la recurrente se encuentra legitimada, en principio. Ahora bien, es posible que el examen de fondo de las alegaciones de la recurrente y su eventual



desestimación determinaran la falta de legitimación de la misma, que no se olvide, en cuanto a la legitimación ad causam, es una cuestión de fondo, por lo que procede su estudio".

Y a continuación en la Resolución impugnada se consignan, entre otros, los siguientes razonamientos:

" Tercero.- En cuanto a la incidencia que puede tener la interposición de un recurso contencioso administrativo contra la Resolución 2012/2014, respecto de la que la recurrente afirma que hasta que se dicte Sentencia, la indicada Resolución no es firme, debe señalarse que de acuerdo con lo establecido en el artículo 49 TRLCPS las resoluciones que se dicten por el Tribunal son inmediatamente ejecutivas, de manera que producen efecto, en este caso el de apartar del procedimiento de licitación a la recurrente, sin perjuicio de las medidas cautelares que puedan adoptarse en el procedimiento contencioso, que en este caso no constan, y de la forma en que eventualmente puedan satisfacerse los intereses de la recurrente de considerar que la Resolución recurrida no se ajustaba a Derecho. Por lo que toda alegación relativa a la falta de firmeza de la Resolución debe decaer necesariamente .

(...)

Sexto.- En cuanto al fondo sometido al Tribunal, determinante de la legitimación ad causam se aduce, como argumentación central de todo el recurso que la Resolución 212/2014 no es ajustada a Derecho, especificando los que a juicio de la recurrente son los errores de los que adolece.

Respecto de esta invocación, este Tribunal considera que se produce el efecto de cosa juzgada que trata de evitar que cuestiones y pretensiones resueltas en anteriores recursos puedan plantearse de nuevo en recursos posteriores siempre que entre ellas exista identidad sustancial que resulta de plena aplicación al ámbito administrativo.

(...)

La recurrente aduce cuestiones que ya fueron examinadas y resueltas por esta Tribunal en la citada Resolución 212/2014, existiendo identidad en los elementos objetivos y subjetivos, por lo que en la presente Resolución no tendrán en cuenta las alegaciones referentes a tales aspectos pues la Resolución dictada, de acuerdo con el artículo 49 del TRLCSP causa estado en vía administrativa .

A ello cabe añadir que, de conformidad con lo establecido en el artículo 49 del TRLCSP, "1. Contra la resolución dictada en este procedimiento sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo conforme a lo dispuesto en el artículo 10, letras k) y l) del apartado 1 y en el artículo 11, letra f) de su apartado 1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio , Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

No procederá la revisión de oficio regulada en el artículo 34 de esta Ley y en el Capítulo I del Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre , de la resolución ni de ninguno de los actos dictados por los órganos regulados en el artículo 41. Tampoco estarán sujetos a fiscalización por los órganos de control interno de las Administraciones a que cada uno de ellos se encuentre adscrito.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, la resolución será directamente ejecutiva resultando de aplicación, en su caso, lo dispuesto en el artículo 97 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre .

Por lo tanto no cabiendo recurso alguno, ni pronunciamiento sobre las cuestiones objeto de tratamiento en la Resolución 212/2014, debe inadmitirse el recurso respecto de las mismas. "

Sexto.-Afirma asimismo la recurrente subsidiariamente, que los criterios interpretativos de la Resolución deben aplicarse a todos los licitadores por igual en aras al principio de igualdad que rige la contratación pública. En concreto afirma que ninguno de los licitadores ha presentado de manera integral la documentación exigida en el Anexo 7 Prestación P4, punto 7, ni cumplen el Real Decreto 1890/2008, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Eficiencia Energética en Instalaciones de Alumbrado Exterior y sus Instrucciones Técnicas complementarias.

Respecto de esta cuestión, debe hacerse notar que el recurso por el que se anuló el Acuerdo de adjudicación a favor de la oferta de la recurrente, fundado entre otras cuestiones en la falta de aportación de las fichas técnicas y el incumplimiento del Reglamento de Eficiencia Energética, esto es idénticas cuestiones que las ahora debatidas imputadas a su oferta, le fue trasladado al objeto de que pudiera efectuar las alegaciones que tuviera por conveniente. Sin embargo en su escrito de alegaciones, pudiendo, no realiza manifestación alguna respecto al cumplimiento de los requisitos indicados por parte del resto de las ofertas, después de haber comparecido a examinar el expediente, correspondiendo la carga de la alegación y acreditación de los extremos que avalan su pretensión, en este caso al alegante en defensa de su posición como adjudicataria, pechando en consecuencia sobre la misma la falta de alegación a tal efecto.



El fundamento del actual recurso no contiene cuestiones nuevas, sino que se trata de hacer valer las mismas cuestiones, con un objeto distinto del de la defensa de la posición jurídica de Gas Natural en la licitación, al haber sido excluida de la misma, como es que se declare desierta la licitación y se proceda a una nueva convocatoria de la misma.

Por todo ello este Tribunal considera que debe inadmitirse asimismo el recurso en relación con los motivos indicados (...)".

TERCERO.- En su escrito de demanda la entidad recurrente aduce sustancialmente que no se produce el efecto cosa juzgada puesto que el mismo -dice- sólo se aplica cuando hay una sentencia judicial firme, lo que no es la Resolución 212/2014, que es un acto administrativo. A lo que añade que ese acto administrativo ni era firme en el momento de la interposición del recurso especial contra el Acuerdo de 19 de diciembre de 2014 ni lo es todavía al estar impugnado en vía contencioso-administrativa y no haberse dictado Sentencia.

En cuanto al objeto del recurso de Gas Natural, alega en síntesis que, al contrario de lo que indica el TACP, el fundamento principal es la posición jurídica de dicha entidad en la licitación puesto que considera que cumplía con todos los requisitos de los Pliegos y presentó la oferta más ventajosa. Como argumento subsidiario, si el TACP entiende que Gas Natural no cumplía con los referidos requisitos, entonces se debe aplicar el mismo criterio a todos los ofertantes, resultando el hecho de que ninguno cumple. La consecuencia de ello sería que se debería declarar desierto el concurso y, de ser este el caso, lo más probable es que el Ayuntamiento convocase un nuevo concurso en el que podría licitar de nuevo GNS. Por lo que entiende que esta fundamentación es válida y en ningún caso es motivo de inadmisión del recurso.

Argumenta a continuación sobre los motivos de exclusión de GNS y posteriormente señala que, subsidiariamente, si se aplican los criterios de la Resolución a todos los licitadores por igual, todos ellos incumplen algunos preceptos de los Pliegos.

Finalmente expone las razones por las que entiende que no procede la sanción impuesta por el TACP a GNS y termina por suplicar que se dicte Sentencia por la que se acuerde : 1º Dejar sin efecto la Resolución nº 22/2015 por ser contraria al ordenamiento jurídico; 2º Declarar que, según los criterios establecidos en los documentos de licitación que rigieron el concurso, su oferta es la mejor para el interés público y la adjudicación de 1 de octubre de 2014 es conforme a Derecho; 3º Para el supuesto de dictarse Sentencia estimatoria y no encontrarse el contrato todavía se encontrara en fase de ejecución, se declare su derecho a ejecutar el contrato; 4º Para el supuesto de dictarse Sentencia estimatoria y encontrarse el contrato en ejecución parcial o haberse ejecutado totalmente, se reconozca su derecho a ser indemnizada por el lucro cesante hasta ese momento y los daños y perjuicios que se le pudieran derivar, y, 5º Para el supuesto de que el Tribunal considere que la oferta de GNS no cumplía los Pliegos de Condiciones en relación al requerimiento de las fichas técnicas establecido en el Anexo 7 del PPT se requiera al Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial para que declare el concurso desierto por no cumplir de forma completa ninguno de los licitadores con dicho requisito.

Por su parte, el Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial se opone al recurso aduciendo sustancialmente que la Resolución del TACP nº 212/2014 goza de presunción de acierto y es ejecutiva, no siendo susceptible de nuevo recurso salvo el ya interpuesto por la recurrente ante esta Sala en el P.O. 19/2015. Y añade que en este sentido es en el que debe interpretarse la afirmación "por analogía" de la existencia de "cosa juzgada" pues efectivamente a la interposición del recurso nº 8/2015 no existe sentencia resolutoria, si bien el TACP, en su Resolución nº 212/2014, ya había resuelto todos y cada uno de los extremos reiterados en el recurso de 2015.

El pretender -dice- una nueva y, por ende, distinta Resolución del Tribunal, no puede sino entenderse como una pretensión torticera del actor.

En cuanto a la alegación relativa a la aplicación de los mismos criterios interpretativos a todos los licitadores, señala, en esencia, que tal alegación no fue formulada por la recurrente en su anterior recurso, por lo que debe ser entendida como extemporánea, falta de oportunidad y especialmente de búsqueda de motivo de nulidad de todo el proceso de licitación pues, si ésta fuera admitida, se habría de declarar desierto el concurso.

Finalmente, las mercantiles Gremoba, S.L. y Secopsa Grupo, S.L. aducen sustancialmente en su escrito de contestación a la demanda que nos encontramos ante lo que se conoce como "cosa juzgada administrativa", aunque por error se denomine en la Resolución del TACP simplemente "cosa juzgada", siendo lo cierto que mientras el Tribunal Superior de Justicia no se pronuncie en el proceso 19/2015 seguido a instancias de la recurrente, la Resolución del TACP nº 212/2014 goza de presunción de acierto y es ejecutiva y, por tanto, el que la misma no sea firme no es obstáculo para que se pueda llevar a cabo un acto de ejecución de la citada resolución, como es el Acuerdo de 19 de diciembre de 2014, no pudiendo recurrirse este último acto de ejecución por Gas Natural con los mismos argumentos que los ya esgrimidos por la misma en la formulación del recurso contencioso-administrativo interpuesto contra la Resolución del TACP 212/2014.



Asimismo considera acertado el fundamento de la resolución recurrida al afirmar que el recurso presentado por Gas Natural frente al Acuerdo de 19 de diciembre de 2014 no contiene cuestiones nuevas a las alegadas por dicha entidad precisamente frente a la citada Resolución nº 212/2014, no pudiendo pretenderse ahora, al recurrir tal Acuerdo por el que se la excluye de la licitación, que se declare el concurso desierto o se desestime su exclusión, pues dicha pretensión, en su caso, ya será resuelta en el procedimiento contencioso-administrativo en el que se resuelva el recurso formulado por Gas Natural frente a la Resolución del TCAP nº 212/2014.

Argumentan a continuación sobre la conformidad a Derecho de la exclusión de la recurrente, sin perjuicio de señalar que los alegatos esgrimidos de contrario no deben ser estimados, ni siquiera valorados, al ser los mismos objeto del procedimiento judicial formulado contra la citada Resolución nº 212/2014.

Asimismo sostienen que no es cierto que se produzcan incumplimientos en todos los licitadores de los preceptos de los pliegos, siendo en todo caso dicha alegación improcedente en esta instancia. A lo que vienen a añadir que se pretende de contrario utilizar esta instancia de manera fraudulenta, y ello toda vez que con la exclusión de Gas Natural en una fase anterior, en principio no se permitiría la adjudicación del concurso a la misma, pretendiendo ahora hacer valer un supuesto incumplimiento del resto de licitadoras que no fue puesto de manifiesto en el momento procesal oportuno, con la sola intención de que se declare desierto el contrato y volver a presentarse a una eventual nueva licitación.

Y finalmente señalan conforme a Derecho la sanción impuesta por el TACP a la recurrente por entender que ha habido mala fe en la interposición del recurso.

CUARTO.- Así planteados los términos del debate, se ha de tener en cuenta que conforme dispone el artículo 49 del 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:

1. Contra la resolución dictada en este procedimiento sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo conforme a lo dispuesto en el artículo 10, letras k) y l) del apartado 1 y en el artículo 11, letra f) de su apartado 1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

No procederá la revisión de oficio regulada en el artículo 34 de esta Ley y en el Capítulo I del Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de la resolución ni de ninguno de los actos dictados por los órganos regulados en el artículo 41. Tampoco estarán sujetos a fiscalización por los órganos de control interno de las Administraciones a que cada uno de ellos se encuentre adscrito.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado anterior, *la resolución será directamente ejecutiva resultando de aplicación, en su caso, lo dispuesto en el artículo 97 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre.*

Por lo tanto, las Resoluciones dictadas por el Tribunal Administrativo de Contratación Pública son inmediatamente ejecutivas, por lo que resulta perfectamente admisible y conforme a Derecho que se dicte por el Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial el Acuerdo de 19 de diciembre de 2014, que trae causa de la Resolución nº 212/2014, de fecha 3 de diciembre de 2014, sin necesidad de esperar a la firmeza de esta última Resolución. Esto es, en modo alguno resulta necesario esperar a la resolución del recurso contencioso-administrativo que pudiera interponerse o haberse interpuesto contra la citada Resolución del TACP para dictar el Acuerdo de 19 de diciembre de 2014, por lo que han de decaer todas las alegaciones de la parte recurrente sobre la falta de firmeza de la citada Resolución nº 212/2014.

Cuestión distinta es que proceda apreciar el instituto de la cosa juzgada que entiende concurrente la Resolución del TACP aquí impugnada con la consecuencia de la inadmisión del recurso especial en materia de contratación respecto de las cuestiones objeto de tratamiento en la Resolución 212/2014.

Pues bien, esta Sección entiende que no procede tal pronunciamiento de inadmisión pues con independencia, lógicamente, de que las alegaciones que se formulen por la recurrente y que sean reproducción de las ya planteadas en el recurso especial en materia de contratación nº 187/2014 y resueltas por tanto en la Resolución nº 212/2014, hayan de ser necesariamente desestimadas al haberse ya pronunciado sobre las mismas el TACP en tal anterior Resolución a la que precisamente da cumplimiento el Acuerdo objeto de impugnación en el recurso en que recayó la Resolución ahora impugnada, sin embargo, admitida por dicho Tribunal Administrativo la legitimación de la actora en los concretos términos que se reflejan en el razonamiento jurídico segundo de la resolución nº 22/2015, se ha de estimar que el mismo podía pronunciarse sobre los demás aspectos suscitados respecto del Acuerdo de 19 de octubre de 2014 y que no hubieran sido expresamente resueltos en la previa Resolución nº 212/2014, como podían ser los relativos a la falta de cumplimiento por las demás ofertas de los requisitos cuyo incumplimiento se imputaba a la recurrente.



Téngase en cuenta que, respecto de esta última cuestión, se viene a consignar en la Resolución impugnada que el recurso por el que se anuló el Acuerdo de adjudicación a favor de la oferta de la recurrente estaba fundado, entre otras cuestiones, en la falta de aportación de las fichas técnicas y el incumplimiento del Reglamento de Eficiencia Energética, esto es, en idénticas cuestiones que las ahora debatidas, pese a lo cual -señala- la aquí recurrente, en su escrito de alegaciones, pudiendo, no realiza manifestación alguna respecto al cumplimiento de los requisitos indicados por parte del resto de las ofertas, después de haber comparecido a examinar el expediente.

Y concluye la Resolución que *"El fundamento del actual recurso no contiene cuestiones nuevas, sino que se trata de hacer valer las mismas cuestiones, con un objeto distinto del de la defensa de la posición jurídica de Gas Natural en la licitación, al haber sido excluida de la misma, como es que se declare desierta la licitación y se proceda a una nueva convocatoria de la misma.*

Por todo ello este Tribunal considera que debe inadmitirse asimismo el recurso en relación con los motivos indicados. (...)".

Sin embargo, a juicio de esta Sección, en la medida en que el recurso especial en materia de contratación en el que se plantean tales incumplimientos no se interpuso por la aquí recurrente, sino por Imesapi, S.A., resulta cuestionable la inadmisión del recurso respecto de unos motivos cuyo incumplimiento se imputaba exclusivamente a Gas Natural, y a quien en consecuencia correspondía prioritariamente la oposición al incumplimiento imputado a fin de defender su posición de adjudicataria del contrato.

Téngase en cuenta, además, que los extremos consignados en la Resolución impugnada ponen de manifiesto la proximidad temporal concurrente al haberse interpuesto el recurso contencioso-administrativo contra la Resolución nº 212/2014 el día 15 de enero de 2015 y el recurso especial en materia de contratación contra el Acuerdo de 19 de octubre de 2014 el día 16 del mismo mes y año, previa la presentación del correspondiente anuncio.

En definitiva se ha de estimar que, admitida la legitimación de GNS en el razonamiento jurídico segundo de la Resolución impugnada, no resulta procedente la inadmisión del recurso sino, en su caso, su desestimación, tanto por otorgar la misma respuesta a aquellos motivos que se reproducían en el nuevo recurso, como por entender, según lo expresado por el TACP, que no procedían los restantes motivos al tener que haberlos alegado en la audiencia al anterior recurso especial de contratación. Esto es, lo procedente era un pronunciamiento desestimatorio, que no de inadmisión, pudiendo notarse que, en cualquier caso, y por las razones que a continuación se expondrán, resulta también procedente la desestimación de tales motivos articulados con carácter subsidiario.

QUINTO.- Sentado lo anterior, se ha de señalar que esta Sección ha dictado Sentencia de fecha 6 de junio de 2016 en el recurso contencioso-administrativo seguido con el nº 19/2015, interpuesto por la aquí recurrente contra la Resolución nº 212/2014, de fecha 3 de diciembre de 2014, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, estimatoria del recurso especial en materia de contratación formulado por Imesapi S.A. contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial de fecha 1 de octubre de 2014, por el que se adjudicó el contrato mixto (suministro y servicios) "Servicios energéticos, mantenimiento con garantía total y mejora y renovación de las instalaciones eléctricas y térmicas de las dependencias municipales y del alumbrado público de dicho Ayuntamiento", nº de expediente CSU001/2014.

Pues bien, la mentada Sentencia desestima el recurso contencioso-administrativo interpuesto con base en los siguientes argumentos:

"(...) La Resolución del TACP, estimó el recurso y anuló la adjudicación realizada a GNS por entender que procedía su exclusión del procedimiento de licitación por las siguientes razones:

1º.- por haber incumplido su proposición los Pliegos, por no haber aportado las fichas técnicas correspondientes a las luminarias, exigidas en el Anexo 7 del PPT.

2º.- Por contener su oferta variantes no permitidas en los Pliegos, en concreto por proponer como soluciones y modelos de luminarias de la prestación "P4" "Obras de mejora y renovación de las instalaciones" dos alternativas de distintas marcas, por un lado, Phillips, y por otro Schererder.

3º.- Por incumplir su oferta el Real Decreto 1890/2008 de 14 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento de Eficiencia Energética en Instalaciones de Alumbrado Exterior y sus Instrucciones Técnicas complementarias de EA-01 a EA -07, en relación a los parámetros de deslumbramientos.

SEGUNDO.- *La recurrente discrepa de la Resolución recurrida solicitando se deje sin efecto por su disconformidad a derecho, con declaración de que ,según los criterios establecidos en los documentos de*



licitación que rigieron el concurso, su oferta era la mejor para el interés público, declarándose su derecho a ejecutar el contrato si todavía se encontrara en fase de ejecución y, si ya se hubiera ejecutado, se reconozca su derecho a ser indemnizada por el lucro cesante y los daños y perjuicios que se le pudieran derivar, solicitando para el supuesto de que se considere que la oferta de GNS no cumplía los Pliegos de Condiciones en relación al requerimiento de las fichas técnicas establecido en el Anexo 7 del PPT se requiera al Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial para que declare el concurso desierto por no cumplir de forma completa ninguno de los licitadores con dicho requisito.

TERCERO. - Habiendo entendido la Resolución recurrida que tres eran las razones por las que procedía la exclusión de GNS del procedimiento de licitación por lo que no podía ser adjudicataria del mismo, razones ó motivos de los discrepa la recurrente, comenzaremos por el examen del primero de ellos.

El Anexo 7 del PPT relativo a las acciones y obras de mejora y de renovación obligatorias correspondientes a la prestación P4, recoge en su apartado 6 el contenido mínimo de la Memoria Técnica sobre el producto a aportar y en concreto, entre otros elementos, se indica que deberá contener "Ficha Técnica del producto donde se describan sus características, dimensiones, prestaciones y parámetros de funcionamiento", para a continuación señalar una serie de puntos a indicar :

Potencia nominal asignada y consumo total de la luminaria

Factor de potencia de la luminaria en los regímenes normal y reducidos propuestos.

Número de leds marca y modelo de led y sus sistemas de alimentación (intensidad y voltaje).

Temperatura máxima asignada.

Distribución fotométrica flujo luminoso total emitido por la luminaria y flujo luminosos emitido al hemisferio superior en la posición de trabajo.

Rendimiento de la luminaria. El rendimiento de una luminaria no deberá de ser un parámetro por sí solo determinante, ya que lentes y/o protectores adicionales de luminarias pueden hacer variar y/o disminuir éste. Será su aplicación en el estudio lumínico concreto su valor de eficiencia obtenido el que determinará su eficacia e idoneidad.

Vida útil estimada para la luminaria en horas de funcionamiento, el parámetro de vida útil de una luminaria de tecnología LED vendrá determinado en horas de vida por tres magnitudes: el mantenimiento de flujo total emitido por la luminaria (Lux) el porcentaje de fallo de los led (BXX) y una temperatura ambiente de funcionamiento (...).

Gráfico sobre el mantenimiento lumínico a lo largo de la vida de la luminaria, indicando la pérdida de flujo cada 10.000 horas de funcionamiento.

Rango de temperaturas ambiente de funcionamiento sin alteración de sus parámetros fundamentales en función de la temperatura ambiente exterior , en un rango de temperatura de funcionamiento de al menos -10° a 35°.

Características de emisión luminosa de la luminaria en función de la temperatura ambiente exterior, en un rango de temperatura de funcionamiento de al menos - 10° a 35°.

Grado de hermeticidad de la luminaria, detallando el del grupo óptico y el del compartimento de los accesorios electrónicos, en el caso de que sean diferentes. Los valores mínimos serán los que se señalen en el Reglamento CE nº 245-2009 donde en el capítulo 3 : criterios de referencia de las luminarias se establecen los calores mínimos para el bloque óptico según las clases de alumbrado de las vías públicas.

La Resolución del TACP recurrida entiende que GNS no aportó tales fichas técnicas por lo que incumplió lo exigido en los Pliegos. Entiende que dicha aportación era obligatoria y que no resulta admisible que el técnico de la Administración diga que al ser los productos ofertados de sobra conocidos por él, no era necesario aportar las fichas, pues tal conclusión supone aligerar la carga de acreditación de los extremos que comprende la oferta de uno de los licitadores, con vulneración del principio de igualdad en la contratación pública, recogido en los arts. 1 y 139 del TRLCSP , no entendiéndose suficiente tampoco la aseveración del técnico de la Administración según la cual la información de las fichas ya constaba en los cálculos de iluminación aportados al expediente en los que se reflejaban los datos más importantes de las luminarias, por cuanto que, entiende el TACP, que no son solo los datos más importantes, sino todos los exigidos los que deben de constar en el expediente.

La recurrente manifiesta estar en desacuerdo con el carácter obligatorio de aportación de las fichas , alega que es prerrogativa de la Administración la interpretación de los Pliegos y que dicho carácter obligatorio de las fichas no resultaba obvio del Pliego cuando ninguno de los licitadores ha cumplido correctamente con este requisito y que ninguno ha aportado la información requerida para las fichas de forma completa, que ha presentado todos los documentos requeridos en la cláusula 1.9 del PCAP a incluir preceptivamente en el sobre B y que pudiéndose



incluir en el sobre B las fichas técnicas de las luminarias del Anexo 7 del PPT en ningún caso establecen los Pliegos la obligatoriedad de cumplimentarlas incluyéndolas en el sobre B ni en ningún otro sobre, siendo la verdadera obligación el cumplimiento material que no formal de los requisitos técnicos, y que así lo entendió el Ingeniero Municipal en su informe de 24 de octubre al expresar que en los cálculos de iluminación aportados en la proposición (sobre B) se justificaba sobradamente el cumplimiento de dichos requerimientos técnicos .

Compartimos la afirmación contenida en la Resolución del TACP de que los Pliegos exigían la aportación de las fichas técnicas correspondientes a las luminarias y que GNS no las aportó, tal como resulta del examen de su oferta y de los propios informes realizados por el Ingeniero Técnico Industrial del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial en fechas 28 de julio de 2014 y 29 de octubre de 2014, carácter obligatorio de las fichas técnicas y falta de aportación por GNS que es expresamente reconocida por el Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial en el escrito de contestación a la demanda (folios 10 y 11 de la misma).

No obstante, también es un hecho cierto que - según resulta de los informes del Ingeniero Técnico Industrial referidos- las luminarias ofrecidas por GNS se correspondían a dos de las marcas más conocidas y de mayor prestigio en el sector, cumpliendo sobradamente con los criterios de exigencia del Pliego, reflejándose los requisitos técnicos exigidos para las luminarias en el Pliego en los cálculos de iluminación aportados en que se presentaban los datos más importantes de las luminarias justificándose sobradamente- a juicio del técnico del Ayuntamiento- el cumplimiento de los parámetros objetivos del Pliego , lo que en momento alguno es cuestionado por la Resolución del TACP que se centra únicamente en el aspecto formal de no aportación material de las fichas del Anexo 7 y en que no era suficiente reflejar los datos más importantes de las luminarias sino que debían de hacerse constar todos los exigidos , pero sin cuestionar el cumplimiento objetivo por parte de las luminarias de los requisitos técnicos del PPT.

Pues bien, si bien es completamente cierto el carácter vinculante de los Pliegos que rigen la adjudicación de los contratos y que constituyen la contractus lex, en este sentido el artículo 145 del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público , Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCS) dispone: "1. Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de dichas cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna", habiéndose pronunciado reiteradamente la jurisprudencia y así, cabe citar, entre otras la STS de 4 de mayo de 2005 (Rec. 1607/2003) y 19 de septiembre de 2000 (Rec. 632/1993) donde se sostiene que: "el Pliego de Condiciones es la Ley del Contrato por lo que ha de estarse siempre a lo que se consigne en él", que debe estarse a las condiciones fijadas en el pliego, pues como razona la STS de 12 de abril de 2000 (Rec. 1984/1992): "Estas bases contenidas en el pliego son la ley del concurso y obligan por igual a la Administración y a los concursantes. El eludirlas en relación con uno de ellos supone una infracción de los principios de seguridad jurídica y de igualdad, pues se crea, por un lado, una incertidumbre entre los interesados sobre cuáles sean las consecuencias que hay que atribuir al incumplimiento de las bases y, por otro, se produce un privilegio en favor del incumplidor frente al resto de los participantes que han sido escrupulosos en respetar los mandatos del pliego", no es menos cierto que ,tal como expresa la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 2015 (Sala 3ª Sección 7ª), asumiendo el criterio de una Resolución dictada por el TACRC, que una interpretación literalista 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 en el artículo 1 del TRLCS, la libertad de concurrencia 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 concurrencia posible, siempre que los candidatos cumplan los requisitos establecidos (en este sentido, Resoluciones del TACRC núm. 64/2012 y 177/2012).

La sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, sección 7ª, de 21 de septiembre de 2004, recurso 231/2003 , expone que una interpretación literalista de las condiciones exigidas para tomar parte en los procedimientos administrativos de contratación, que conduzca a la no admisión de proposiciones por simples defectos formales, fácilmente subsanables, es contraria al principio de concurrencia, que se establece en el artículo 13 de la Ley de Contratos del Estado, de 8 de abril de 1965 , así como que la preclusión de aportaciones documentales tiene por objeto evitar sorpresas para los demás concursantes, o estrategias poco limpias, pero no excluir a los participantes por defectos en la documentación de carácter formal, no esencial, que, como hemos dicho, son subsanables sin dificultad, doctrina que se encuentra recogida en anteriores sentencias de la Sala, como las de 22 de junio de 1972 , 27 de noviembre de 1984 y 19 de enero de 1995 .

Por lo tanto, viene distinguiéndose entre simples defectos formales que son sanables y sustanciales que no pueden ser objeto de dicha sanación. La razón de que estos defectos sustantivos no sean subsanables reside en que nos hallamos en estos casos de contratos administrativos en procedimientos de concurrencia competitiva, en los que hay que salvaguardar los intereses de todos los participantes, que se verían perjudicados



si cumpliendo algunos de ellos escrupulosamente los requisitos materiales para participar, se otorgase a aquellos que no los cumplen una oportunidad de subsanar los defectos o incumplimientos en los requisitos sustantivos en los que incurriesen. (...) Avala la tesis anterior la jurisprudencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo relativa a la subsanación de defectos u omisiones en las proposiciones de los licitadores en un contrato administrativo, que la admite exclusivamente respecto de defectos u omisiones formales, nunca en relación al cumplimiento de requisitos o condiciones de carácter material o sustantivo, y así se aprecia en la Sentencia de la Sección 4ª de aquella Sala de fecha 16 de diciembre del 2004 (recurso número 756/2000), en la de la Sección 7ª de fecha 21 de septiembre del 2004 (recurso número 231/2003), en la de la Sección 4ª de 12 de julio del 2004 (recurso número 1602/2001), en la de la Sección 7ª de 6 de julio del 2004 (recurso número 265/2003), y en la de la Sección 7ª de 7 de octubre del año 2003 (recurso número 1497/1998) .

En el caso presente nos encontramos ante un mero incumplimiento formal y no material de los Pliegos , dándose además la circunstancia de que del examen de las proposiciones de los demás licitadores resulta que ninguno de ellos aportó las fichas técnicas de las luminarias en la forma establecida en el Anexo 7 del PPT, y que el propio técnico del Ayuntamiento se planteó considerar la no presentación de las fichas como un mero defecto formal, no sustancial, que podría haberse subsanado mediante el requerimiento de las mismas al licitador y siempre y cuando no supusiera una variación de las características ya aportadas, requerimiento que no se propuso por el técnico por razones de economía procesal y porque los parámetros objetivos de los requisitos ya se habían aportado mediante los cálculos lumínicos, situación en que nos parece excesivo y poco razonable excluir a GNS del proceso de licitación por tal motivo sin concederle previamente la posibilidad de subsanación, por lo que no compartimos el primer motivo de exclusión apreciado por el TACP en la Resolución recurrida.

CUARTO.- La Resolución recurrida considera ,en segundo lugar, que la oferta de GNS contenía variantes no permitidas en los Pliegos, en concreto por proponer como soluciones y modelos de luminarias de la prestación "P4" "Obras de mejora y renovación de las instalaciones" dos alternativas de distintas marcas, por un lado, Phillips, y por otro Schreder.

Se razona que el PCAP en el apartado 11 de su cláusula 1 , no permitía la presentación de variantes y sin embargo la oferta de GNS ofrece dos marcas distintas de luminarias Philips y Shreder , que la presentación de variantes afecta a la prestación P4 del contrato , que según el PPT se está contratando de forma conjunta y como un todo los materiales y equipamiento necesarios para cumplir el objetivo de esta prestación.

Añade que del examen de la oferta de GNS, resulta que en el Tomo 2.1 del Resumen General de los Ahorros de alumbrado público (pag 2 a 8) se incorpora un listado de las luminarias a sustituir en cada calle , indicando para cada marca distintos modelos, que en alguna de las calles se aprecia que el ahorro de consumo propuesto (que es puntuable) difiere en función de la marca, así por ejemplo para la carretera M-600 (Guadarrama) el ahorro en porcentaje para la opción 1 es de 51% mientras que para la opción 2 es del 60% o en el caso del Paseo Carlos III, el ahorro de la opción 1 es del 20 % y de la opción 2 del 35%, concluyendo que ,ante tal discordancia, ha de entenderse que la empresa adjudicataria ha propuesto al órgano de contratación la opción de elegir entre uno o varios paquetes de luminarias con distintas prestaciones compitiendo con dos ofertas diferentes valorables de acuerdo con los criterios de adjudicación , por lo que nos encontramos ante propuestas variantes ó alternativas no permitidas por el PCAP.

La recurrente alega que no ha presentado variante alguna al modelo de solución técnica establecido por los Pliegos , que la oferta es única, con un solo precio y una única oferta técnica limitándose a ofrecer al Ayuntamiento la elección de dos alternativas estéticas (dos farolas) dentro de una misma oferta por lo que no hay variante ni mejora.

La recurrente no ha rebatido los detallados razonamientos de la Resolución recurrida ni los ha desvirtuado.

Para la correcta resolución del motivo hemos de partir de que la simultaneidad de proposiciones supone que un mismo licitador presenta varias candidaturas u ofertas a la misma licitación, lo que supone una quiebra del principio de igualdad de trato de los licitadores. En tal sentido el art.145.3 del TRCSP establece el principio general de inadmisión de más de una proposición por licitador y la excepción particular cuando el pliego de cláusulas permite la presentación de variantes o mejoras precisando sobre qué elementos y en qué condiciones.

El art. 145.3 del TRCSP dispone "Cada licitador no podrá presentar más de una proposición, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 147 sobre admisibilidad de variantes o mejoras y en el artículo 148 sobre presentación de nuevos precios o valores en el seno de una subasta electrónica. Tampoco podrá suscribir ninguna propuesta en unión temporal con otros si lo ha hecho individualmente o figurar en más de una unión temporal. La infracción de estas normas dará lugar a la no admisión de todas las propuestas por él suscritas" .

.Disponiendo el art. 147 del TRLSP lo siguiente: " 1. Cuando en la adjudicación hayan de tenerse en cuenta criterios distintos del precio, el órgano de contratación podrá tomar en consideración las variantes o mejoras



que ofrezcan los licitadores, siempre que el pliego de cláusulas administrativas particulares haya previsto expresamente tal posibilidad.

2. La posibilidad de que los licitadores ofrezcan variantes o mejoras se indicará en el anuncio de licitación del contrato precisando sobre qué elementos y en qué condiciones queda autorizada su presentación.

3. En los procedimientos de adjudicación de contratos de suministro o de servicios, los órganos de contratación que hayan autorizado la presentación de variantes o mejoras no podrán rechazar una de ellas por el único motivo de que, de ser elegida, daría lugar a un contrato de servicios en vez de a un contrato de suministro o a un contrato de suministro en vez de a un contrato de servicios".

En el caso presente la cláusula 1.11 del PCAP expresaba que no estaba permitida la presentación de variantes.

Las alternativas o variantes suponen la realización de una prestación cualitativamente equivalente a la que es objeto de licitación. Las variantes pueden ser tanto de carácter económico como técnico. En estos casos, como excepción al principio general de admisión de una sola proposición, los licitadores pueden presentar variantes o alternativas partiendo de los criterios de valoración de las ofertas.

El glosario de términos de la Guía para la aplicación de la Ley de Contratos del Sector Público preparada por la Dirección General de Patrimonio del Estado (Ministerio de Economía y Hacienda) define las variantes como las "alternativas a la configuración de la prestación objeto de licitación que pueden proponer los licitadores cuando así se admita en los pliegos. El término variante se utiliza siempre en conexión con el de mejoras, en un sintagma alternativo: variantes o mejoras".

Considera la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado, en su informe 19/2004, de 12 de noviembre, denominado "diferencia entre proposiciones simultáneas y variantes", analizando los artículos 80 y 87 de la entonces vigente Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, equivalentes a los artículos 145 y 147 del vigente TRLCSP "que las propuestas que incluyen variantes o alternativas deben considerarse propuestas simultáneas, como resulta claramente de la prohibición y excepción del artículo 80 que después de prohibir la presentación de más de una proposición exceptúa lo dispuesto en el artículo 87, en el que literalmente, se admite más de una proposición". Por ello concluye que la admisibilidad de variantes constituye una excepción a la prohibición de presentación de proposiciones simultáneas y tal admisibilidad y toma en consideración de las mismas se condiciona a la previsión en los pliegos y a su ajuste a los requisitos mínimos exigidos en los mismos, dado que en caso contrario se produciría el efecto de proposiciones simultáneas. Por tanto, precisa que el régimen jurídico de las proposiciones simultáneas y el de las variantes cuando no resulten admisibles o no se ajusten a los requisitos exigidos será el del artículo 80 (inadmisión de todas las presentadas) y cuando su admisión y requisitos figuran en el pliego se ajustarán al mismo.

En cuanto a la distinción entre mejoras y variantes, hay que partir de la idea de que ambas son consideradas como proposiciones simultáneas en el artículo 145.3 del TRLCSP en cuanto que unas y otras son una excepción a la prohibición de presentar más de una proposición por los interesados en la licitación. Ambas han de cumplir idénticos requisitos en cuanto a su determinación en el PCAP, indicación en el anuncio, etc. de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 147 del TRLCSP.

En el caso presente la cláusula 1.8 del PCAP referida a los criterios de adjudicación, expresaba en su apartado 5 en los criterios cuantificables mediante juicio de valor que eran valorables las mejoras con inversión cuantificables a proponer dentro de las prestaciones P4 y P5 (hasta 20 puntos) disponiendo que "se deberá reflejar la relación de las mejoras que el licitador se compromete a realizar desglosando el importe de la inversión de dichas mejoras tanto parcial como total" estableciéndose el siguiente reparto :

Mayor volumen de inversión hasta 15 puntos.

Mayor ahorro energético ó producción de energía renovable (hasta 2,5 puntos.)

Mejor plan de ejecución ó programa de obras hasta 2,5 puntos.

Pues bien, la recurrente ofreció en su oferta dos marcas distintas de luminarias Philips y Shreder a escoger por el Ayuntamiento afectantes a la prestación P4 del contrato, respecto de las que, según resulta del Resumen General de los Ahorros de alumbrado público de su oferta, el ahorro de consumo propuesto para una u otra (ahorro energético que como hemos dicho era puntuable en los criterios de adjudicación) era diferente en función de la marca, por lo que presentó una oferta con dos variantes o mejoras sobre un criterio de adjudicación valorable y no meramente una opción estética como alega el recurrente y ello pese a que los Pliegos no permitían la posibilidad de presentación de variantes ó alternativas (y tampoco de mejoras cuya posibilidad debería de estar expresamente prevista) por lo que, efectivamente, como concluye la Resolución recurrida ha competido con dos variantes diferentes valorables de acuerdo con los criterios de adjudicación, por lo que nos encontramos ante



propuestas variantes ó alternativas no permitidas por el PCAP por lo que el órgano de contratación no debió admitir la oferta presentada, debiendo de quedar excluida la licitación.

Lo razonado nos exime de examinar el tercero de los motivos por los que el TACP considera debió de ser excluida la oferta de la recurrente y conlleva a la desestimación del presente recurso contencioso administrativo".

Así las cosas, y a la vista de lo anterior, procede la desestimación de todos los argumentos aducidos en la demanda sobre los motivos de exclusión de la oferta GNS, como también la pretensión de que se excluya de la licitación a los restantes concursantes por no cumplir los Pliegos de Condiciones en relación al requerimiento de las fichas técnicas establecido en el Anexo 7 del PPT, requiriéndose en consecuencia "al Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial para que declare el concurso desierto por no cumplir de forma completa ninguno de los licitadores con dicho requisito".

Y es que esta última pretensión, que se refleja en el punto 5º del suplico del escrito de demanda, se formuló igualmente en el anterior recurso seguido ante esta misma Sección y ya ha sido resuelta -en sentido desestimatorio- por la Sentencia antes transcrita, a cuyos razonamientos y conclusión lógicamente nos remitimos y atenemos.

Téngase en cuenta que dicho concreto suplico omite cualquier solicitud sobre un posible incumplimiento por la oferta de los restantes licitadores del Real Decreto 1890/2008 de 14 de noviembre por el que se aprueba el Reglamento de Eficiencia Energética en Instalaciones de Alumbrado Exterior y sus Instrucciones Técnicas complementarias de EA-01 a EA -07, en relación a los parámetros de deslumbramientos; posible incumplimiento sobre el que sin embargo se argumenta en los fundamentos jurídicos de dicho escrito procesal.

Ahora bien, en cualquier caso se ha de señalar que nada se constata sobre la falta de cumplimiento que se aduce. Así, alega la recurrente que otro de los motivos por los que el TACP estima el recurso de Imesapi, S.A. hace referencia al incumplimiento por GNS de algunos parámetros del RD 1890/2008 relativos al deslumbramiento, basándose en que el informe de valoración recoge el incumplimiento de GNS pero no lo hace respecto al resto de ofertas que también proponen la misma solución.

Sin embargo, ni de tal informe de valoración, ni de elemento probatorio alguno, se extrae un incumplimiento por las restantes ofertas del referido Real Decreto y, así, como se recoge en la propia demanda, el informe señala que "si el análisis se hubiese efectuado por GNS bajo los criterios de alumbrado ambiental -como han hecho los demás licitadores-, se hubiesen cumplido todos los requerimientos dado que no se exige nada más que el valor de iluminancia media y mínima (lux)"; aserto el anterior del que, como se ha dicho, en modo alguno se extrae una conclusión de incumplimiento por parte de los restantes concursantes.

SEXTO.- Finalmente resta por examinar la multa de mil euros impuesta por el TACP a la entidad actora por temeridad en la interposición del recurso con fundamento en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Sin embargo, en la medida en que, como ya hemos razonado en el precedente fundamento de derecho tercero, esta Sección entiende que no procede el pronunciamiento de inadmisión que alcanza dicho Tribunal en virtud de los razonamientos que expone, sino que corresponde una solución desestimatoria a las pretensiones y argumentaciones de la parte actora, se ha de concluir que no se aprecia la temeridad que se expone en la Resolución impugnada y que, en definitiva, se conecta con aquellos razonamientos que le conducen a la inadmisión del recurso.

Por lo tanto, la Resolución nº 22/2015 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid (TACP) de fecha 4 de febrero de 2015 ha de anularse en cuanto inadmite, y no desestima, el recurso especial en materia de contratación formulado contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial de fecha 19 de diciembre de 2014 e impone a la recurrente una multa por importe de 1000 euros, multa que en consecuencia ha de dejarse sin efecto. Todo ello desestimando las restantes pretensiones de la parte recurrente, con la consiguiente estimación parcial del recurso jurisdiccional interpuesto.

SÉPTIMO.- No procede efectuar expresa imposición de las costas procesales causadas (artículo 139 LJCA).

VISTOS los preceptos legales citados, y los demás de concordante y general aplicación.

FALLAMOS

Que estimamos en parte el recurso contencioso-administrativo núm. 165/15 formulado por el Procurador Don Juan Carlos Gálvez Hermoso de Mendoza, actuando en nombre y representación de Gas Natural Servicios SDG S.A. (GNS), contra la Resolución del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad



de Madrid nº 22/2015, de fecha 4 de febrero de 2015, que se anula en cuanto inadmite el recurso especial en materia de contratación formulado contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de San Lorenzo de El Escorial de fecha 19 de diciembre de 2014 e impone a la recurrente multa por importe de 1000 euros, procediendo, en consecuencia, la desestimación del citado recurso contra el Acuerdo de 19 de diciembre de 2014, que se confirma, y dejando sin efecto la multa impuesta a la actora. Todo ello desestimando las restantes pretensiones de la parte recurrente, y sin efectuar expresa imposición de las costas procesales causadas.

Notifíquese la presente Sentencia, haciéndose saber que contra la misma cabe interponer recurso de casación a preparar ante esta Sala en el plazo de diez días.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por la Iltra. Sra. Magistrada Ponente de la misma, en el día de la fecha, estando celebrando audiencia pública en la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de lo que doy fe

FONDO DOCUMENTAL CENDOJ