



RNO

SUBSECRETARÍA

TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES

Recurso nº 198/2024

Resolución nº 407/2024

Sección 1ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 20 de marzo de 2024.

VISTO el recurso interpuesto por D. E.S.A. en representación de VALDONAIRE SOLUCIONES TÉCNICAS, S.L. contra la adjudicación del procedimiento *“Contratación del suministro del sistema de telecontrol para la obra del proyecto de reducción de la dependencia energética y digitalización de la zona regable Genil - Cabra (Córdoba), en el Marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia – Financiado por la Unión Europea –Next Generation EU”*, con expediente TSA0076111, convocado por la Empresa de Transformación Agraria S.A., S.M.E., M.P., (TRAGSA), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por el órgano de contratación, la Empresa de Transformación Agraria S.A., S.M.E., M.P., (TRAGSA), se convocó mediante anuncio y pliegos publicados el 4 de agosto de 2023 en la Plataforma de Contratación del Sector Público y, el 7 de agosto de 2023 en el Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación y los pliegos para la adjudicación, por procedimiento abierto, del contrato de *“Suministro del sistema de telecontrol para la obra del proyecto de reducción de la dependencia energética y digitalización de la zona regable Genil - Cabra (Córdoba), en el Marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia – Financiado por la Unión Europea – NextGeneration EU”*, con un valor estimado de 1.001.266,47 euros.

Segundo. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento



jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Tercero. Finalizado el plazo de presentación de las proposiciones, y tras los trámites oportunos, la mesa de contratación, en sesión de 15 de septiembre de 2023, propone la adjudicación del contrato a la licitadora a INGENIERÍA Y CONTROL REMOTO, S.A. Con base en las propuestas de la mesa de contratación, mediante resolución de 3 de octubre de 2023, el órgano de contratación acuerda la clasificación de las ofertas admitidas a licitación y determina que la oferta mejor valorada en el procedimiento es la presentada por INGENIERÍA Y CONTROL REMOTO, S.A. Tras el requerimiento para la aportación de la documentación prevista en el artículo 150.2 de la LCSP, y presentada la documentación correspondiente –tras el trámite de subsanación conferido–, el órgano de contratación, comprobado que el sistema de telecontrol ofertado no cumple con las características requeridas en el PPT, mediante resolución de 1 de diciembre de 2023, acuerda la exclusión de la mercantil INGENIERÍA Y CONTROL REMOTO, S.A., y requerir a la mercantil clasificada en segundo lugar – ORIONIS SMART WATER NETWORKS, S.L.U., para la aportación de la documentación prevista en el artículo 150.2 de la LCSP.

Requerida la mercantil ORIONIS SMART WATER NETWORKS, S.L.U. en fecha 11 de diciembre de 2023, y presentada la documentación prevista en el artículo 150.2 de la LCSP, el órgano de contratación, mediante resolución de fecha 29 de enero de 2024 (publicada el 5 de febrero de 2024), acuerda la adjudicación del contrato a la mercantil ORIONIS SMART WATER NETWORKS, S.L.U.

Cuarto. Con fecha 14 de febrero de 2024 la mercantil VALDONAIRE SOLUCIONES TÉCNICAS interpone recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación solicitando la nulidad de dicha resolución y que se excluya a la entidad ORIONIS SMART WATER NETWORKS, S.L.U. por incumplimiento de los Pliegos que rigen la licitación e incurrir en falsedades en la información/documentación aportada, retrotrayendo el procedimiento a la fase de valoración final de ofertas.



Quinto. De conformidad con lo previsto en el artículo 56.2 LCSP, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 20 de febrero de 2024, así como de un informe técnico de la misma fecha.

Sexto. Con fecha 21 de febrero de 2024, la Secretaria del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados para que, en el plazo de cinco días, y si lo estimaban oportuno, presentasen aquellas alegaciones que considerasen oportunas, habiendo hecho uso de este derecho la adjudicataria del contrato.

Séptimo. Por Acuerdo del Tribunal de fecha 22 de febrero de 2024 dictado al amparo del artículo 58.1 b) del Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre (notificado en fecha 23 de febrero), se declara que, prima facie no se aprecia causa de inadmisibilidad del recurso y se acuerda mantener la suspensión del expediente 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 texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El marco jurídico aplicable viene determinado por la LCSP, así como por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Este recurso se ha tramitado con preferencia y urgencia en esta sede por así venir exigido en el artículo 58.2 del RD-ley 36/2020.

Segundo. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 45 de la LCSP y 22.1 del RPERMC.

Tercero. Se interpone el recurso especial contra el acuerdo de adjudicación dictado en el procedimiento de contratación de un suministro cuyo valor estimado supera los 100.000



euros, por lo que es un acto susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con lo establecido en los artículos 44.1.a) y 44.2.c) de la LCSP.

Cuarto. La recurrente ostenta la legitimación exigida en el artículo 48 de la LCSP para recurrir el acto impugnado al ser la segunda mejor clasificada, tras la exclusión de la licitadora INGENIERÍA Y CONTROL REMOTO, S.A.

Quinto. La interposición del recurso ha tenido lugar dentro del plazo del artículo 58 a) del Real Decreto-ley 36/2020.

Sexto. Se impugna en este recurso especial la resolución de adjudicación a la mercantil ORIONIS SMART WATER NETWORKS, S.L.U. al considerar que la oferta de la adjudicataria incumple determinadas prescripciones técnicas del PPT; en concreto, la mercantil recurrente, analizando, los incumplimientos alegados, argumenta que:

1.- Sobre el incumplimiento “Marcado CE no válido”

“El licitador presenta un marcado CE que no es válido, ya que el producto ofertado, a fecha de la presentación de ofertas no existía ni estaba diseñado, de acuerdo a lo declarado en la ficha de producto presentada por el propio licitador.

Siendo el marcado CE, del producto un requisito previo para la aceptación de cualquier licitador, de acuerdo al propio Pliego de Cláusulas Administrativas, no puede considerarse verosímil que un producto que aún no se ha diseñado en la fecha de presentación de ofertas tenga la certificación de cumplimiento de normativa europea (marcado CE), estando la declaración de conformidad CE adjuntada por el licitador, fechada el 12 de enero de 2023.

Prueba de ello, es lo indicado por el propio Pliego Administrativo en sus páginas 42 y 43, en relación a los requisitos previos de elegibilidad, y destacamos la característica de previo, puesto que a nuestro entender invalida la oferta en caso de que el cumplimiento de dicho requisito sea posterior a la fecha de presentación de ofertas.

Se transcribe el literal del PCAP, que en su página 42, establece lo siguiente:



'BASTARÁ CON INDICAR EN EL DEUC QUE "SI" CUMPLE TODO LO SOLICITADO EN EL PLIEGO AL RESPECTO DE LA SOLVENCIA PARA SER ADMITIDO A LICITACIÓN; SIN NECESIDAD DE DETALLAR LOS APARTADOS CORRESPONDIENTES A DICHA SOLVENCIA ECONÓMICA Y TÉCNICA; NO OBSTANTE, LA MEJOR OFERTA DEBERÁ ACREDITAR CON CARÁCTER PREVIO A LA ADJUDICACIÓN LOS SIGUIENTES

REQUISITOS DE SOLVENCIA

[...]

Declaración responsable suscrita electrónicamente por el representante legal de la empresa licitante indicando que, en caso de resultar seleccionado como mejor oferta pondrá a disposición de Tragsa el Mercado CE de las unidades remotas ofertadas, de acuerdo con las directivas 2014/30/EU, 2014/35/EU y 2014/53/EU.'

A tenor de lo anterior, con la firma del DEUC, el licitador declara que, en la fecha de presentación de ofertas, (31 de agosto de 2023) se encuentra en posesión del mercado CE del producto que oferta a esta licitación, siendo totalmente incierto y falso, puesto que esto no es posible al no existir en esa fecha el producto ofertado.

El hecho de que el producto ofertado por el licitador en la ficha de producto que consta en el expediente no existiera a la fecha de presentación de ofertas resulta de los propios puntos extraídos de la propia ficha que el licitador ORIONIS ha presentado como documentación de cumplimiento de la solvencia técnica:

Hay 2 requisitos básicos e imprescindibles que debe de cumplir el producto en la presente licitación y que excluyen automáticamente a cualquier licitador que no disponga de ellos en sus equipos:

- 1.- Tener un módem que soporte 4G (en su tecnología NB-IOT o LTE-M). (página 29 del PPT)*
- 2.- Que todos los conectores del equipo sean M12. (página 19 del PPT).*



- El equipo comercializado por ORIONIS en fecha de presentación de ofertas no cumple con el requisito de soportar tecnología de comunicaciones GPRS y 4G. En la página 9 de la ficha técnica se indica que el modem (dispositivo de comunicaciones) que utilizaba en el año 2023 era EGPRS (tecnología 2G) y que es en 2024 cuando introduce el 4G (recordemos que la licitación se presenta el 01-09-2023). Extracto literal de la ficha técnica (página 9): 'El modem que integraba normalmente, hasta la fecha el año 2023, era EGPRS, pero dado el modem es modular y se puede pinchar en la placa base, en el 2024 ya se suministra con un modem multi-tecnología EGPRS.4G Cat M1 Nb-IoT global'. Debemos recordar que es requisito excluyente la característica de que el modem soporte tecnología GPRS y 4G en el mismo módem, y que el licitador posicionado en primer lugar fue excluido de la licitación por no cumplir este requisito. Ante este hecho, el licitador ORIONIS que en fecha de presentación de ofertas no incorporaba esta tecnología declara en su ficha que el producto ofertado la incorpora a partir de 2024.

- El equipo comercializado por ORIONIS en fecha de presentación de ofertas no incorporaba conectores M12. Esto viene avalado por lo declarado en la ficha técnica presentada por el propio licitador, que en la página 10 indica: 'En el último trimestre del 2023 Orionis ha diseñado y fabricado una versión compacta sigma-528-SNO, que mejora y sustituye a la anterior con todos los conectores M12 en la propia caja, y que puede llevar la batería interna o externa (en battery-box), reconociendo asimismo en la página 13 de la ficha técnica presentada que el producto aún no está diseñado: Nota: destacar que la imagen de la derecha no es una foto, sino el diseño de la RTU prevista para la presente licitación de ZR Genil Cabra'.

- El licitador indica en la página 11 de su documentación que el equipo 'Sigma 7', que es el equipo presentado en la presente licitación es una evolución del anterior: 'sigma7 es una evolución de la anterior plataforma. Recordemos que dicho producto incorpora 4G Nb-IoT (exigido en el pliego) en el año 2024 y que incorpora los conectores M12 (exigidos en el pliego) en el último trimestre de 2023 (fecha posterior a la presentación de la licitación)

Por todo lo expuesto, de la documentación presentada por el licitador, se desprende que, a fecha de presentación de su propuesta, el producto ofertado no estaba desarrollado y



que el producto comercializado por el licitador ORIONIS en esa fecha, no cumplía las especificaciones declaradas por él mismo y exigidas por el pliego.

Lógicamente no puede existir ningún marcado CE de un equipo que no existe en el momento de presentación de ofertas, por lo cual la declaración de conformidad CE adjuntada por el licitador no es válida, ya que está fechada el 12 de enero de 2023, cuando el equipo aún no existía (según lo declarado por el licitador en su memoria)".

2.- Sobre el incumplimiento del criterio cualitativo "puerto de comunicaciones inalámbricas".

"(...) En la oferta del licitador ORIONIS, éste declaró lo siguiente en relación a los criterios cualitativos de puntuación:

'Criterios evaluables de forma automática mediante fórmulas: SOBRE ELECTRÓNICO B.

Puerto de comunicaciones inalámbricas: Se incluye en sus unidades remotas un puerto inalámbrico de tipo NFC: SI'

En la ficha técnica presentada, y que consta en el expediente se verifica que el equipo NO dispone de puerto de comunicaciones tipo NFC.

El Pliego Administrativo es claro en relación a este criterio, que podía ofertarse o no:

'Se incluye en sus unidades remotas un puerto inalámbrico de tipo NFC: SI/NO'

El hecho de que oferten esta característica, se les haya otorgado la correspondiente puntuación por ello y que a posteriori en la ficha técnica presentada a requerimiento del Órgano de Contratación se demuestre que esta característica no está presente, deja en una situación de indefensión y conculca gravemente la igualdad de trato del resto de licitadores.

(...)

El licitador no cumple con la característica técnica (puerto NFC), que él mismo se comprometió a suministrar.



A este respecto citamos el literal de la ficha técnica presentada por el licitador:

- En la Página 5, cuando enumera las características del equipo presentado indica: “un puerto de comunicación bluetooth de última generación BL5.1”

- En la Página 8, cuando enumera las características del equipo presentado indica: ‘íntegra bluetooth de última generación BL5.1 de muy bajo consumo’

- En la página 15, cuando enumera las características técnicas del equipo presentado indica:

‘Comunicación local mediante puerto serie con cable externo enchufable para la (serie sigma5 y algunos modelos sigma7) o con módulo bluetooth (BL 5.1) externo enchufable o interno (que es la opción propuesta para la presente licitación).

El licitador recalca en su ficha, que la opción propuesta para la presente licitación dispone de Bluetooth y no puerto NFC como declaró en los criterios evaluables de forma automática y como certificó el 12 de enero de 2023 en su declaración CE. (...)”.

3.- Sobre el incumplimiento del límite máximo de potencia de la batería

“(...) El pliego de prescripciones técnicas PPT, en su página 26 establece el siguiente criterio cuyo incumplimiento supone la exclusión inmediata:

‘El ofertante podrá suministrar pilas de potencia superior, fijándose como límite una potencia máxima de 136,8 Wh’

Esta limitación impuesta a los ofertantes limita y dificulta la obtención de puntuación adicional en relación al criterio cualitativo de ampliación de la vida útil de las baterías.

No respetar este límite supone dar ventaja al licitador ORIONIS en relación al resto de licitadores, algo que atenta directamente contra el criterio de igualdad de trato al resto de licitadores.



El citado incumplimiento se fundamenta en el hecho de que, en la oferta presentada, la empresa licitadora declaró lo siguiente en los criterios evaluables de forma automática:

Criterios evaluables de forma automática mediante fórmulas: SOBRE ELECTRÓNICO B

‘Optimización de la vida útil de las pilas no recargables: Se amplía la vida útil de las pilas no recargables, en 4 años extra de vida útil con las condiciones de funcionamiento fijadas en el pliego (tres comunicaciones diarias). El consumo medio de la unidad remota es de 2mWh’

Es decir, el licitador declara en el sobre B que la vida útil de sus baterías es 8 años (4 años exigidos, más 4 años extra de ampliación) con un consumo de 2mWh.

En base a un sencillo cálculo a partir de los datos explicitados se llega a la conclusión de que para que los datos declarados para este criterio cualitativo puntuable sean alcanzables, es necesario el uso una batería de 140,260 Wh.

El cálculo de la capacidad de la batería se realiza multiplicando el consumo medio en mWh por las horas totales de autonomía declaradas. Como el licitador declara que su consumo medio es de 2 mWh y la autonomía de 8 años, calculamos las horas que tienen los 8 años de autonomía declarados y lo multiplicamos por los 2 mWh.

El resultado es que la capacidad de la batería necesaria es 140,160Wh.

Por tanto, incumple el límite máximo establecido en el Pliego de Prescripciones Técnicas, fijado en 136,8Wh. (...).’

4.- Sobre el incumplimiento del criterio de duración de la batería.

“(...) La batería descrita por el licitador en la ficha técnica presentada a requerimiento del Órgano de Contratación para comprobar el cumplimiento de los criterios cualitativos declarados en su oferta, no concuerda con las características de la batería que declaró en el sobre B de su oferta (criterios evaluables de forma automática).



En la oferta de criterios cualitativos, declara un consumo de 2mWh y una duración de batería de 8 años de cara a obtener el máximo de puntos.

‘Criterios evaluables de forma automática mediante fórmulas: SOBRE ELECTRÓNICO B.

Optimización de la vida útil de las pilas no recargables: Se amplía la vida útil de las pilas no recargables, en 4 años extra de vida útil con las condiciones de funcionamiento fijadas en el pliego (tres comunicaciones diarias). El consumo medio de la unidad remota es de 2mWh

Esto entra en muy clara contradicción con los datos técnicos de la ficha presentada, donde el licitador ORIONIS declara lo siguiente en la página 49 del citado documento:

‘Se han previsto pilas Li-SOCL2 no recargables de 94 Wh que garantizan la autonomía mínima exigida en el Pliego’

Y explícitamente declara en la página 52:

‘Autonomía en meses: 61,51’

Es decir: el licitador en su memoria declara que la autonomía en meses es 61,51 pero en los criterios evaluables de forma automática ofertó una autonomía de 8 años (96 meses).

Esto invalida la memoria puesto que el producto ofertado en el sobre B no es el producto justificado a posteriori. (...)”.

5.- Sobre el incumplimiento del número mínimo de turnos del equipo a ofertar.

“(…) El Pliego de Prescripciones Técnicas, especifica claramente en las páginas 3 y 4 que todos los equipos de telecontrol deben disponer de 8 turnos diarios por electroválvula y día. Esto supone un total de 8 x 7días de la semana = 56 turnos por electroválvula.

En el cuadro de unidades a suministrar descrito en el pliego técnico, se especifica que hay que suministrar unidades que dispongan de 1 salida de electroválvula (necesita 56 turnos),



unidades de 2 salidas (necesita 112 turnos), unidades de 4 salidas (necesita 224 turnos), unidades de 8 salidas (necesita 448 turnos) y unidades de 16 salidas (necesita 896 turnos).

En las fichas técnicas presentadas por el licitador, él mismo declara en todos los equipos propuestos que dispone de 300 turnos por remota, lo cual no es suficiente para todos los equipos de la licitación.

- Las unidades de 8 salidas necesitan 448 turnos, por lo que el equipo propuesto incumple el pliego.

- Las unidades de 16 salidas necesitan 896 turnos por lo que el equipo propuesto incumple el pliego.

En la página 7 de la ficha presentada por el licitador ORIONIS se declara:

'tiene la capacidad de almacenar hasta 300 programas de riego en memoria'

En la página 23 de la ficha presentada por el licitador ORIONIS se declara:

'Alta capacidad de almacenamiento interno: almacena 300 programas de riego'

Por lo tanto, este es un incumplimiento grave de las prescripciones del pliego".

6.- Sobre el incumplimiento de los certificados de seguridad de la información.

"El licitador ORIONIS incumple el Pliego de Cláusulas Administrativas en relación a los certificados de seguridad de la información exigidos.

El pliego de Cláusulas Administrativas indica en su página 36:

'el adjudicatario aplicará las medidas de seguridad equivalentes y/o compensatorias que correspondan a las del Esquema Nacional de Seguridad [...] el cumplimiento de los requisitos exigidos deberá demostrarse por el adjudicatario [...] Auditoria por terceros de reconocido prestigio de los 2 últimos ejercicios en el ámbito de protección de datos, cumplimiento de estándares internacionales (ISO 27001, 27701, ENS) [...]'



El licitador ORIONIS no incluye ningún tipo de certificación que acredite el cumplimiento con la LOPD, ni con el esquema nacional de seguridad, ni ha recibido ninguna auditoría de seguridad en los últimos años.

Por otra parte, cabe destacar que el Esquema Nacional de Seguridad es una Ley de obligado cumplimiento a las AAPP y proveedores de servicios tecnológicos a las AAPP, regulado por el RD 311/2022, estableciendo una serie de medidas que garantizan la seguridad de los sistemas, los datos, las comunicaciones, y los servicios electrónicos, permitiendo el ejercicio de derechos y el cumplimiento de deberes a través de estos medios. (...)”.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe preceptivo sostiene la conformidad a derecho de la resolución impugnada.

Séptimo. Pues bien, expuestas las posiciones de las partes, la cuestión controvertida no es otra que valorar la conformidad a derecho del acuerdo de adjudicación, analizando si la oferta de la adjudicataria incurre en los incumplimientos señalados en el recurso respecto del PPT, de algunos aspectos cualitativos del PCAP que fueron objeto de valoración y de los Certificados de Seguridad de la Información requeridos en el PCAP.

Debemos comenzar recordando el valor vinculante de los pliegos de contratación, no solo para el órgano de contratación, sino también, y especialmente, para los licitadores, pues los pliegos se erigen como auténtica *lex contractus*.

En efecto, las ofertas de los candidatos se han de ajustar a los términos de los Pliegos, tal y como recuerda el artículo 139.1 LCSP, cuando señala que: *“Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna, así como la autorización a la mesa y al órgano de contratación para consultar los datos recogidos en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o en las listas oficiales de operadores económicos de un Estado miembro de la Unión Europea”.*



La presentación de las proposiciones supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de las cláusulas o condiciones sin salvedad o reserva alguna, de forma que es exigible que las proposiciones se ajusten al contenido de los pliegos de prescripciones técnicas en la medida en que en ellos se establecen las características y condiciones de la prestación objeto del contrato, caso de no hacerlo así resultará obligado el rechazo o exclusión de la oferta.

Así, tal y como dijimos en la Resolución 693/2023, entre otras muchas, *“Siguiendo el criterio fijado ya por este Tribunal, acorde con la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha precisado que el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) es la Ley que rige la contratación entre las partes y al Pliego hay que estar, respetar y cumplir, sin que por ello se contravenga el principio de concurrencia ni el de igualdad (Resolución nº 7/2023). Asimismo, este Tribunal ha venido declarando en reiteradas ocasiones que el carácter preceptivo de los pliegos, es igualmente respecto de los pliegos de prescripciones técnicas o demás documentos contractuales de naturaleza similar, “en la medida en que en ellos se establecen las características y condiciones de la prestación objeto del contrato” (Resolución 787/2022). De hecho, la posibilidad de excluir a un licitador por incumplimiento de los pliegos, está expresamente recogida en el artículo 84 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas. Este precepto establece que: ‘Si alguna proposición no guardase concordancia con la documentación examinada y admitida, excediese del presupuesto base de licitación, variara sustancialmente el modelo establecido, o comportase error manifiesto en el importe de la proposición, o existiese reconocimiento por parte del licitador de que adolece de error o inconsistencia que la hagan inviable, será desechada por la mesa, en resolución motivada. Por el contrario, el cambio u omisión de algunas palabras del modelo, con tal que lo uno o la otra no alteren su sentido, no será causa bastante para el rechazo de la proposición’. Por tanto, es innegable que la falta de cumplimiento de alguna de las condiciones técnicas establecidas en los documentos rectores de la licitación debe aparejar la exclusión del licitador, porque ello supondría la imposibilidad de ejecutar el contrato en los términos y con las condiciones previamente fijadas por la Administración y aceptados por el licitador al presentar su oferta (Resolución nº 551/2014, de 18 de julio, citada en la nº 474/2019, de 30 de abril).*

La falta de cumplimiento de alguna de las condiciones técnicas establecidas en los documentos rectores de la licitación, por tanto, debe aparejar la exclusión del licitador, siempre y cuando concurren las premisas que la doctrina de los Tribunales de Recursos Contractuales han ido fijando: que tal incumplimiento sea expreso (no quepa duda alguna que la oferta es incongruente o se opone abiertamente a las exigencias mínimas técnicas) y claro (debe referirse a elementos objetivos, perfectamente definidos en el pliego y deducirse con facilidad de la oferta, sin ningún género de dudas, la imposibilidad de cumplir con los compromisos exigidos en los pliegos)”.

Procede, en consecuencia, determinar si en el presente asunto se producen los incumplimientos alegados por la recurrente y si los mismos se ajustan a los requisitos anteriormente citados, esto es, son expresos y claros. Asimismo, resulta pertinente señalar que, como ya hemos apuntado en muchas otras ocasiones, casos como el presente, escapa a consideraciones de este Tribunal si la oferta técnica presentada cumple o no los parámetros técnicos. Precisamente, ese marcado carácter técnico es lo que nos obliga a acudir al Informe técnico evaluador del cumplimiento de las prescripciones exigidas en el PPT, que concluyó en el cumplimiento de la oferta de la adjudicataria de las condiciones del PPT, por lo que ahora no podemos sustituir los juicios técnicos aderezados por la presunción de certeza y de legalidad propios de la discrecionalidad técnica por los juicios subjetivos de la licitadora recurrente e impugnante en esta sede.

Descendiendo al supuesto analizado, procede acudir a lo dispuesto en el informe preceptivo del órgano de contratación que, con base en el informe técnico que acompaña, y analizando cada una de las prescripciones que la mercantil recurrente considera infringidas en la oferta de la adjudicataria, dispone que:

1.- Sobre el incumplimiento “Marcado CE no válido”

“(…) De la revisión de la documentación técnica presentada por ORIONIS SMART WATER NETWORKS SLU se concluye que los equipos ofertados por la citada empresa en el TSA0076111 son la gama “SIGMA 7” ya que:

- 1. El certificado CE aportado por el ORIONIS SMART WATER NETWORKS SLU, con fecha 12 de enero de 2023, corresponde a la gama de productos SIGMA 7.*

2. El ofertante indica en la página 11 de su ficha técnica que 'Sigma7 es una evolución de la anterior plataforma hardware DS5 con la que se fabrica los modelos sigma5 de Orionis, plataforma que se denomina DS7, totalmente retro-compatible con los modelos sigma5, que se ha empezado a fabricar y comercializar en el año 2023... utilizando solo conectores M12 de 5 pines IP68'.

3. En la página 47, el título del apartado 4 es 'Características específicas de las iRTU Sigma7 propuestas para ZR Genil Cabra'.

El recurrente indica que 'En la página 9 de la ficha técnica se indica que el modem (dispositivo de comunicaciones) que utilizaba en el año 2023 era EGPRS (tecnología 2G) y que es en 2024 cuando introduce el 4G (recordemos que la licitación se presenta el 01-09-2023)'.

A este respecto indicar que la gama de productos citada en esa página y a la que se refiere el recurrente es SIGMA5. La información de dicha gama, que no es la ofertada por la adjudicataria, constituye un recorrido descriptivo que el ofertante hace para presentar su gama de productos, pero no constituye la gama de productos ofertada. Como se desprende de lo indicado en los puntos 1, 2 y 3 anteriormente relacionados, los equipos ofertados son de la gama SIGMA7.

El recurrente indica también que 'El equipo comercializado por ORIONIS en fecha de presentación de ofertas no incorporaba conectores M12', indicando que dicha información figura en la página 10.

Esa descripción sigue siendo de una gama de productos que no se corresponde con la gama ofertada.

Al respecto de la referencia que realiza el recurrente a lo indicado en la página 13 de la oferta recurrida 'reconociendo asimismo en la página 13 de la ficha técnica presentada que el producto aún no está diseñado', tal y como se indica en la ficha técnica 'Así por ejemplo disponemos para los hidrantes de 8 contadores y 8 válvulas hidráulicos, disponemos de dos modelos en función de si se ponen las entradas de contador agrupadas en conectores M12 y separada de las salidas latch, como puede observarse en la imagen adjunta'. El



pliego establece como requisito esta segunda opción y, dado que el ofertante no dispone de material fotográfico del modelo ofertado para cumplir con los requisitos específicos del pliego de prescripciones técnicas en lo referente a los conectores, la ficha técnica incluye un boceto del equipo ofertado y se refiere a él cómo diseño, dando pie a la interpretación errónea del recurrente. Los pies de foto dejan claro que el modelo de equipo ofertado es el mismo que aparece en la fotografía incluida en la ficha técnica (sigma7-8.8.2), difiriendo exclusivamente en cómo se conectan las señales al equipo.

c) Conclusión de la evaluación de los argumentos expuestos

1. De acuerdo con la declaración CE del producto y su fecha de emisión, la gama de productos ofertados "SIGMA 7" se está comercializando con anterioridad a la publicación del expediente TSA0076111.

2. Dichos equipos disponen de los conectores M12 y del módem multi-tecnología especificado como requisito en el pliego de prescripciones técnicas.

3. La oferta no incluye una fotografía del equipo ofertado para hidrantes de 8 contadores y 8 válvulas hidráulicas sigma7-8.8.2 con E/S en un mismo conector M12, y por ello el ofertante habla de diseño.

4. Se concluye que los equipos ofertados se ajustan a los requisitos establecidos en el pliego de prescripciones técnicas en los aspectos citados".

A la vista de lo expuesto, dada la confusión del recurrente respecto del equipo ofertado, no queda acreditada la alegación sobre el incumplimiento del requisito de marcado CE.

2.- Sobre el incumplimiento del criterio cualitativo "puerto de comunicaciones inalámbricas".

"(...) b) Resultado del análisis de la documentación técnica de la oferta

La gama de productos ofertados, "SIGMA 7", cumple lo establecido en el Pliego de Prescripciones Técnicas, ya que establece que la gama de equipos ofertados 'Dispondrá de un (1) puerto para conexión local inalámbrico para configuración y testeo de la remota'.

De la ficha de producto aportada por ORIONIS se confirma el cumplimiento de los requisitos establecidos en el pliego ya que los equipos ofertados disponen de puerto inalámbrico bluetooth BL5.1 tal y como indica el propio recurrente.

En este sentido indicar dos extremos por los que no es posible con amparo en los Pliegos la exclusión del ofertante:

1. El texto descriptivo del criterio valorable ‘Se incluye en sus unidades remotas un puerto inalámbrico de tipo NFC’ admite como valorable cualquier tipo o clase de puerto inalámbrico que ofrezca prestaciones equivalentes al NFC, como es el caso del puerto inalámbrico BL5.1 incluido en la ficha técnica del ofertante.

2. El criterio valorable al que alude al recurrente supone el otorgamiento de 0,25 puntos, sumando inicialmente un total de 96,06 puntos frente a los 84,82 puntos asignados al recurrente. La no asignación de puntuación a la adjudicataria por este criterio no alteraría, además, el resultado de la adjudicación.

c) Conclusión de la evaluación de los argumentos expuestos

En el momento de evaluar la documentación técnica se concluyó que:

1. El puerto de comunicaciones inalámbricas descrito en la oferta de ORIONIS cumple los requisitos técnicos del pliego.

2. La no inclusión de la puntuación asociada a este criterio valorable no modificaría el resultado de la valoración global de las ofertas presentadas.

Por los motivos indicados no es posible la exclusión del ofertante ORIONIS”.

En consecuencia, dado que la descripción del criterio de adjudicación permite valorar un puerto inalámbrico que no sea NFC, pero que sea equivalente o análogo a este, y teniendo en cuenta que el órgano de contratación en su informe confirma este extremo en relación con el producto ofrecido por ORIONIS, no se aprecia error en los puntos asignados en este criterio a esta licitadora.

Además, atendiendo a la puntuación obtenida por ORIONIS en este criterio (0,25 puntos), aun cuando se concluyera que el producto ofertado no cumple las características técnicas para ser merecedor de dicha puntuación, esta circunstancia no tendría efectos en la adjudicación.

3.- Sobre el incumplimiento del límite máximo de potencia de la batería

“b) Resultado del análisis de la documentación técnica de la oferta

La valoración del criterio cualitativo de ampliación de la vida útil de las baterías no fue aplicada al ofertante, que no obtuvo puntos por este criterio, ya que, a efectos de valoración, el Pliego solicitaba una declaración de consumo medio de la remota que no se adjuntó a la oferta.

Por lo tanto, la revisión técnica realizada de la oferta sólo contempló el cumplimiento de los requisitos mínimos especificados en el Pliego de Prescripciones Técnicas. El criterio fijado en el pliego que indica el recurrente se refiere exclusivamente a aquellos equipos (unidades remotas) que se asocian a arquetas monousuario.

En el mismo apartado, el Pliego de Prescripciones Técnicas indica que ‘Se establece una vida útil mínima para las pilas de 4 años para todos los tipos de unidad remota incluidos en el presente pliego, con un mínimo de dos (2) comunicaciones al día (cada 720 minutos aproximadamente y condiciones de telemedida)’ y que ‘No se admitirán soluciones en las que el consumo medio, fijado para condiciones de telemedida y dos (2) comunicaciones diarias superen los 4 mWh y, por lo tanto, comprometan la vida útil requerida para las pilas’.

En la página 50 de la ficha técnica, el ofertante declara que el consumo de los equipos ofertados es inferior a los 4mWh exigidos. En la página 52 se listan los consumos del equipo ofertado, concluyendo del análisis que el equipo ofertado presenta un consumo de 1,6128 mWh.

La pila ofertada para los consumos declarados es de 93,6 Ah, presentando los equipos ofertados una autonomía de 61,51 meses, superior a los 48 meses (4 años) establecidos como requisito en el pliego de prescripciones técnicas.

c) Conclusión de la evaluación de los argumentos expuestos

Tras la evaluación de la documentación técnica se concluye que el consumo de los equipos ofertados, así como el tamaño de la pila ofertada cumplen con las condiciones establecidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas”.

Atendiendo a las consideraciones del informe técnico en relación con el motivo impugnado, no se aprecia que la oferta de la adjudicataria incumpla el PPT.

4.- Sobre el incumplimiento del criterio de duración de la batería.

Tal y como se recoge en el apartado anterior, al no aportarse la declaración de consumo medio de la remota por el licitador, *“el criterio cualitativo de ampliación de la vida útil de las baterías no fue aplicada al ofertante, que no obtuvo puntos por este criterio”.*

En consecuencia, no ha lugar este motivo de impugnación.

5.- Sobre el incumplimiento del número mínimo de turnos del equipo a ofertar.

“b) Resultado del análisis de la documentación técnica de la oferta

El Pliego de Prescripciones Técnicas fija en sus páginas 3 y 4 que los equipos a suministrar deben soportar ‘hasta 8 turno diarios cada electroválvula’. Esta idea se refuerza en el apartado 7.1.4 Inteligencia local del pliego de prescripciones técnicas (página 22), indicando que ‘La unidad remota (TR) tendrá la suficiente capacidad para guardar en su memoria, al menos 8 programas de riego por cada hidrante que controla’.

En los términos del pliego de prescripciones técnicas deben entenderse los turnos y los programas de riego como sinónimos.

La base de tiempo semanal que indica el recurrente no se fija en el pliego, por lo que los turnos requeridos por electroválvula y día son ocho (8) y aplican exclusivamente en término diario y no semanal.

En el apartado 7.3.1.5 Planificación y generación de programas de riego, referente a la aplicación para el control de la red de distribución si se indica que “Se podrán definir una planificación diaria de hasta ocho (8) programas de riego por hidrante y día de la semana.”. Esta condición se establece exclusivamente a nivel de software, siendo el sistema ofertado el responsable de gestionar el envío de esos programas de acuerdo a las capacidades de los equipos ofertados, siempre que éstos cumplan el requisito mínimo de soportar 8 programas/turnos por electroválvula y día.

Como indica el recurrente, la gama de productos ofertados soporta ‘hasta 300 programas de riego en memoria’. Los equipos con más exigencia en el número de programas de riego/turnos a soportar son aquellos en los que se reúne el máximo número de electroválvulas, siendo en el presente pliego 16 unidades de electroválvula en el equipo más exigido.

En ese caso el número de programas requeridos asciende, a un total de 128 programas en memoria del equipo ofertado atendiendo a los términos establecidos el pliego, valor soportado por los equipos propuestos por el ofertante.

c) Conclusión de la evaluación de los argumentos expuestos

No existe ningún incumplimiento en cuanto a los requisitos establecidos en el pliego de prescripciones técnicas”.

Teniendo en cuenta que el PPT no especifica una base de tiempo semanal y atendiendo a las consideraciones del informe técnico, este Tribunal no aprecia el incumplimiento alegado por la recurrente.

6.- Sobre el incumplimiento de los certificados de seguridad de la información.

“(…) b) Análisis del requisito conforme a la redacción literal del PCAP

El texto indicado en el supuesto incumplimiento alegado por el recurrente se recoge en la página 35 del PCAP, no en la página 36. Conforme al tenor literal del PCAP se indica que: ‘...deberán ser aportadas a requerimiento de TRAGSA., una vez adjudicado el contrato’.



VALDONAIRE SOLUCIONES TÉCNICAS omite deliberadamente en su recurso la redacción literal que el PCAP da al requisito cuyo incumplimiento se denuncia, de forma que no traslada al TACRC que la verificación del cumplimiento de este requisito se producirá a requerimiento de TRAGSA tras la adjudicación del contrato.

TRAGSA aún no ha procedido a recabar esta información de la adjudicataria puesto que el PCAP no exige la acreditación del cumplimiento del requisito con carácter previo a la adjudicación del contrato, no quedando por tanto ésta condicionada a la verificación por parte de TRAGSA del cumplimiento por parte de ORIONIS respecto a los certificados de seguridad de la información exigidos.

Por tanto, no existe ningún incumplimiento por parte de ORIONIS en cuanto a este requisito establecido en el PCAP”.

En la medida que el motivo aludido se deberá acreditar en un momento posterior al que se analiza en este recurso, no es posible determinar que su incumplimiento se vaya a producir.

Pues bien, examinada la oferta de la adjudicataria –y que la mercantil recurrente considera que incumple las prescripciones técnicas a las que se refiere–, tomando en consideración las conclusiones técnicas alcanzadas y visto el cuadro de valoración de las ofertas respecto de los criterios cualitativos automáticos, este Tribunal considera que no es posible apreciar los incumplimientos que reclama la mercantil recurrente. En cuanto al incumplimiento de los Certificados de Seguridad de la Información, exigidos en el PCAP, dado que no se trata de un requisito que tenga que verificarse respecto del propuesto como adjudicatario, sino tras la adjudicación y a requerimiento del órgano de contratación, el cual, de acuerdo con el informe emitido al respecto, no ha tenido lugar, no es posible concluir en el caso analizado, sin género de dudas, que efectivamente se vaya a producir tal incumplimiento.

En consecuencia, no ha lugar al recurso interpuesto el cual, por tanto, debe ser desestimado.



Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. E.S.A. en representación de VALDONAIRE SOLUCIONES TÉCNICAS, S.L. contra la adjudicación del procedimiento *“Contratación del suministro del sistema de telecontrol para la obra del proyecto de reducción de la dependencia energética y digitalización de la zona regable Genil - Cabra (Córdoba), en el Marco del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia – Financiado por la Unión Europea –Next Generation EU”*, con expediente TSA0076111, convocado por la Empresa de Transformación Agraria S.A., S.M.E., M.P., (TRAGSA).

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.6 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES