



Recurso nº 884/2020 C.A. Illes Balears 75/2020

Resolución nº 1187/2020

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

En Madrid, a 6 de noviembre de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. J. M. E., en representación de T-SYSTEMS ITC IBERIA, S.A.U. contra su exclusión del procedimiento *“Adquisición, adaptación, integración, implantación y mantenimiento de una plataforma integral de administración electrónica en el Ayuntamiento de Calviá y sus organismos autónomos”*, con expediente 2020026, convocado por el Ayuntamiento de Calviá, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 27/04/2020 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio por el que se convoca licitación para adjudicar la *“Adquisición, adaptación, integración, implantación y mantenimiento de una plataforma integral de administración electrónica en el Ajuntament de Calvià y en sus organismos autónomos”*. El contrato se califica como contrato de servicios, con un valor estimado del contrato de 1.101.652,89 euros.

El procedimiento de contratación es un procedimiento abierto de tramitación ordinaria.

Segundo. De acuerdo con el PPT

“3. Objeto y alcance del contrato: Obtención de una Plataforma Integral de Administración Electrónica

El objeto del presente contrato es la adquisición y la implantación de una Plataforma Integral de Administración Electrónica en el Ajuntament de Calvià...”



Las características y funcionalidades más relevantes de esta Plataforma Integral de Administración Electrónica y del servicio son:

... • Deberá poder integrarse con los sistemas ya disponibles en el Ajuntament de Calvià y en sus organismos autónomos, manteniendo el mismo nivel de integración y funcionalidad de las soluciones modulares y/o herramientas que se sustituyan o a las que complemente”.

Por su parte, conforme al apartado 6 del PPT

“6.2. Infraestructura de los sistemas de información del Ajuntament de Calvià y de sus organismos autónomos.

El licitador propondrá una configuración de la infraestructura de base necesaria para la implantación del software, detallando la configuración propuesta, de forma que garantice la seguridad y la integridad de los datos del Ajuntament. La configuración propuesta deberá adaptarse a las infraestructuras de los sistemas de información actual.

...

Las características del entorno de virtualización del Ajuntament que deberá alojar la solución son:

• Plataforma de virtualización de servidores sobre VMWare vSphere Essentials Plus versión 6.7, con doble CPU de 8 núcleos”.

Por último, conforme al apartado 7.3 del PPT, las propuestas de los licitadores debían *“Incluir las licencias necesarias (tanto de servidor como de clientes) para el motor de base de datos corporativo (Oracle o IBM DB2) que se proponga”.*

Tercero. *Apreciado que la oferta de T-SYSTEMS ITC IBERIA, S.A.U. se encontraba incurso en situación de baja temeraria, se le requirió “para que en el plazo de tres días hábiles, justifique y desglose razonada y detalladamente la baja en su oferta (concretamente el punto de ‘Mantenimiento posterior’ y su desglose en los conceptos*



'Importe producto' e 'Importe terceros', confirmando si incluye una bolsa de horas anual que debía incluir dicho mantenimiento), en los términos establecidos en el artículo 149 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público".

Cuarto. Aportada la documentación oportuna por el recurrente, en base a un informe del Servicio de Informática y Nuevas tecnologías del Ayuntamiento de Calviá, la mesa de contratación acordó, en sesión del 06/08/2020, *"Excluir la oferta presentada por la entidad T-SYSTEMS ITC IBERIA, S.A.U. como licitador del contrato 'Adquisición, adaptación, integración, implantación y mantenimiento de una plataforma integral de administración electrónica en el Ajuntament de Calvià y en sus organismos autónomos', en base al art. 139.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público que establece 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 condiciones, sin salvedad o reserva alguna...' por no cumplir con lo establecido en el PPT, al ofertar un único procesador físico, indicando el PPT que los servidores son de doble procesador"*.

Quinto. El 21/08/2020 el órgano de contratación dicta resolución acordando adjudicar el contrato a la entidad GRUPO MEANA, S.A.

Sexto. En fecha 27/08/2020, T-SYSTEMS ITC IBERIA, S.A.U. interpone recurso especial en materia de contratación contra el Acuerdo de Exclusión de su oferta y el Acuerdo de Adjudicación a la entidad GRUPO MEANA, S.A., solicitando la suspensión cautelar del procedimiento, que esa cordada por resolución del 11/09/2020 de este Tribunal.

Séptimo. De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 de la Ley 9/2017 (LCSP) se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente Informe. Igualmente ha presentado alegaciones el adjudicatario GRUPO MEANA, S.A.

Octavo. Con fecha 11 de septiembre de 2020, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó el mantenimiento de la medida provisional de suspensión del



procedimiento de contratación, producida automáticamente por recurrirse el acuerdo de adjudicación conforme al artículo 53 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 LCSP y el Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares sobre atribución de competencia de Recursos Contractuales, firmado el 29 de noviembre de 2012, publicado en el BOE de 19 de diciembre de 2012.

Segundo. El recurso ha sido interpuesto en plazo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Tercero. El recurso se ha interpuesto frente a un acto susceptible de recurso especial en materia de contratación, conforme resulta del art. 44 de la LCSP.

Así, conforme al art. 44.1 de la LCSP

“1. Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:

a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros. (...)

2. Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones:

...

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos



o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.

c) Los acuerdos de adjudicación".

En el presente caso se interpone el recurso contra un acuerdo exclusión de la oferta de un licitador que impide su continuación en el procedimiento y contra el consiguiente acuerdo de adjudicación, por lo que debe considerarse susceptible de recurso.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto por entidad legitimada conforme resulta del art. 48 de la LCSP, al afectar la exclusión a sus intereses legítimos como licitador al que la resolución recurrida impide su continuación en el procedimiento de licitación y la adjudicación del contrato a su favor.

Quinto. El recurso se estructura en diversos motivos que pivotan sobre una cuestión común, la consideración del recurrente de que, aunque sólo oferta licencia de Oracle para una CPU, no es necesaria su instalación en los dos procesadores que describe el PPT.

El órgano de contratación y el adjudicatario consideran que el PPT era claro al exigir respetar la infraestructura de los sistemas de información ya disponibles, por lo que es imprescindible que la licencia cubra las dos CPU.

Sexto. A la hora de determinar si es correcta la exclusión de una oferta por resultar incompatible con el PPT debemos partir de la doctrina consolidada de este Tribunal que considera que, aunque el cumplimiento del PPT es una cuestión que atañe en principio a la fase de ejecución del contrato, es posible la exclusión de una oferta si resulta claro que no va a poder cumplir con dicho PPT, pues ello permite de forma eficiente evitar tener que adjudicar un contrato a una oferta que no va a poder cumplir con los requisitos del contrato, estando abocada a la resolución del contrato.

Así, como recordamos en la Resolución 1123/2018, de 7 de diciembre



“A estos efectos, este Tribunal ha declarado reiteradamente (por todas, resolución nº 675/2018) que debe tenerse en cuenta que las exigencias del PPT deben ser interpretadas y aplicadas de manera que no supongan obstáculos indebidos a los principios generales que guían la contratación administrativa recogidos en el art 1 del TRLCSP. En consonancia con ello, debe interpretarse el artículo 84 del Reglamento (Resolución 613/2014, de 8 de septiembre), por lo que no cualquier incumplimiento ha de suponer automáticamente la exclusión, sino que debe subsumirse en alguna de las causas recogidas en la normativa, interpretarse con arreglo a los principios de igualdad y concurrencia, y siempre ha de suponer la imposibilidad de la adecuada ejecución del objeto del contrato (Resolución 815/2014, de 31 de octubre)”.

Así, en el presente caso, la recurrente considera que su oferta, que contempla una única licencia para una sola de las CPU, permite cumplir con el PPT, pues dicho procesador sería el destinado exclusivamente para operar dicho software, siendo a su juicio suficiente para satisfacer las necesidades del Ayuntamiento de Calviá.

Sin embargo, el órgano de contratación, de acuerdo con el informe técnico en el que se apoya, considera que la infraestructura de los sistemas de información del Ayuntamiento requieren de la instalación en ambas CPU, pues se basan en un sistema de virtualización de servidores “soft partitioning”, en el que los recursos del sistema son compartidos por varios servidores virtuales, de manera que los recursos no utilizados por el sistema operativo de una de las máquinas pueden ser aprovechados por el resto.

Tratándose de una cuestión evidentemente técnica, debemos recordar la doctrina de este Tribunal sobre el principio de discrecionalidad técnica del órgano de contratación. Como indicamos en nuestra resolución 1241/2019 de 4 de noviembre

“A la hora de valorar la corrección de las decisiones de carácter técnico de los órganos de contratación hemos de partir, como bien indica el informe del órgano de contratación, del principio de discrecionalidad técnica de la Administración. Así, este Tribunal evidentemente carece de los conocimientos técnicos adecuados para determinar si, efectivamente, a la luz de la documentación aportada por el recurrente, puede concluirse



que su oferta no es adecuada para cumplir con los requisitos mínimos establecidos en el PPT.

Sin embargo, el principio de discrecionalidad técnica de la Administración no implica sustraer de todo control por parte de los Tribunales a las decisiones técnicas de la Administración, sino que podrá controlar los aspectos de índole jurídica de las mismas, dentro de los cuales uno de los principales es el relativo a la adecuada motivación de dichas decisiones y su adecuación al contenido de los pliegos.

Como afirmamos en la Resolución 739/2015 de 30 de julio ‘No obstante, y a pesar de encontrar el fundamento de la exclusión en una valoración técnica, ésta parte de un presupuesto jurídico, cual es la exigencia de que la propuesta sea para el análisis de muestras de orina o cualquier tipo de muestras más allá de las muestras de semen. Este presupuesto no se incluye en el ámbito de la discrecionalidad técnica toda vez que constituye una definición de la prestación que, si bien puede ser evaluado técnicamente, debe estar previsto en los pliegos de prescripciones técnicas. De modo que no sería admisible que el órgano de contratación altere las exigencias de los criterios de evaluación o de las prescripciones técnicas de la oferta durante el procedimiento de contratación sin utilizar el procedimiento previsto para ello, que bien pudiera ser mediante una modificación de los pliegos dando nueva publicidad a la contratación o, en el caso de que se hubieran presentado las ofertas, desistiendo del contrato por infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa’.

Aplicando la anterior doctrina al presente supuesto, observamos cómo el informe técnico en el que se basa la exclusión está motivado, no resultando irracional ni arbitrario, por lo que debe ser aceptado por este Tribunal.

Además, el propio recurrente reconoce el acierto del criterio del órgano de contratación pues manifiesta, no sólo que ofrece la licencia para una de las CPU, sino que a su juicio “Nunca podrá instalarse en un entorno virtualizado con VMWare”. Sin embargo, el PPT era claro al exigir el respeto a la infraestructura de los sistemas de información existentes



en el Ayuntamiento, describiendo en dicha infraestructura una *“Plataforma de virtualización de servidores sobre VMWare vSphere Essentials Plus versión 6.7, con doble CPU de 8 núcleos”*.

En consecuencia, si la licencia de Oracle no puede instalarse en un entorno virtualizado VMWare (como afirma el recurrente) es evidente que su oferta incluyendo dicho software resulta incompatible con el PPT, sin que el recurrente, en el momento oportuno, hubiera impugnado dicho PPT (si consideraba que era de imposible cumplimiento).

Por ello, debe desestimarse el recurso interpuesto por resultar la oferta del recurrente incompatible con el PPT.

Séptimo. No se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso.

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. J. J. M. E., en representación de T-SYSTEMS ITC IBERIA, S.A.U. contra su exclusión del procedimiento *“Adquisición, adaptación, integración, implantación y mantenimiento de una plataforma integral de administración electrónica en el Ayuntamiento de Calviá y sus organismos autónomos”*, con expediente 2020026, convocado por el Ayuntamiento de Calviá.

Segundo. Levantar la suspensión cautelar operada, en virtud del artículo 57.3 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 sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del de la



Comunidad de las Illes Balears 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 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.