



Recurso nº 1044/2021 C. Valenciana 230/2021

Resolución nº 1282/2021

Sección 1ª

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

En Madrid a 29 de septiembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. C.G.M.C., en representación de GENUIX AUDIO, S.L., contra el acuerdo de exclusión de su oferta en el lote 2, del procedimiento de adjudicación para la *“Contratación, por lotes, del suministro e instalación del equipamiento audiovisual de La Ciutat de les Arts i les Ciències”* convocado por la Ciudad de las Artes y de las Ciencias, S.A., de la Comunidad Valenciana, con expediente PA 15/21, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante anuncio de licitación publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público junto con los pliegos, el 18 de mayo de 2021, se convocó por parte de Ciudad de las Artes y las Ciencias, S.A., el procedimiento abierto dividido en tres lotes, para la *“Contratación del suministro e instalación del equipamiento audiovisual en la Ciutat de les Arts i les Ciències”*.

Segundo. El plazo de presentación de ofertas finalizó el 14 de junio de 2021 a las 14:00 horas. Dentro del plazo previsto se presentan proposiciones económicas al lote 2 por parte de cuatro licitadores.

Tercero. El procedimiento se tramita en sus distintas fases. El 30 de junio de 2021 la Mesa de Contratación aprueba el informe técnico de las ofertas presentadas y adopta, entre otros, el siguiente acuerdo:



- La exclusión de la oferta presentada por GENUIX AUDIO, S.L., por incumplir los requisitos mínimos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas, según se detalla en el informe técnico.

Se pone de manifiesto que en ningún caso, se solicitó aclaración al licitador, porque la descripción técnica establecida por el mismo implicaba un incumplimiento técnico de las condiciones requeridas en el susodicho pliego. El tipo de ordenador no era el requerido por el pliego de prescripciones técnicas. El equipamiento es de características inferiores. Todas estas puntualizaciones se recogen en el acta de 1 de julio de 2021 de la sesión, como consta en el expediente que acompaña al recurso. Dicho día 1 de julio se notifica la exclusión al licitador a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Cuarto. Con fecha 5 de julio de 2021, D. C.G.M.C., en representación de GENUIX AUDIO, S.L., interpone recurso especial en materia de contratación ante el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, contra el acuerdo de exclusión de su oferta del lote 2, del procedimiento de adjudicación para la contratación del suministro de equipamiento audiovisual convocado por Ciudad de las Artes y las Ciencias, S.A.

Quinto. La Secretaría del Tribunal en fecha 20 de julio de 2021 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 22 de julio de 2021 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso especial en materia de contratación, se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la LCSP, artículo 22.1.1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (RPERMC) y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Función Pública y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de fecha 02/06/2021).

Segundo. En cuanto al objeto del recurso, lo constituye un contrato de suministro que supera el umbral vigente para la interposición. Esto es, el valor estimado es superior a cien mil euros por lo que, según lo establecido en el artículo 44.1) de la LCSP, estamos ante un contrato susceptible de recurso especial en materia de contratación. El objeto del contrato lo constituye el acuerdo de exclusión, acto al que se refiere expresamente el artículo 44.2.b) de la LCSP.

Tercero. El recurrente ha participado y ha sido excluido de la licitación, por lo que se entiende que tiene interés legítimo en la resolución del recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP.

Cuarto. El recurso se ha presentado ante el registro telemático del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales el 5 de julio de 2021, siendo que el acuerdo de exclusión se ha puesto a disposición del recurrente a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 1 de julio, por lo que se interpone en plazo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

Quinto. Entrando ya en el fondo del asunto, el recurrente, entiende que la exclusión de su oferta al lote 2 del procedimiento de adjudicación no procede porque:

- No se le ha solicitado aclaración alguna, sino directamente se le ha excluido de la licitación, lo que no ha ocurrido con la oferta de la adjudicataria a la que sí se le pide aclaración y fue aceptada.



- En cuanto a los motivos de la exclusión, esto es, conforme al informe de valoración, dado que el tipo de ordenador no era el exigido por los pliegos porque la placa base ofertada tiene un factor de forma mATX que es diferente al factor de forma ATX que se exige en aquel y la fuente de alimentación ofertada es 50 W menos que la solicitada en el pliego, el recurrente entiende que no restan ninguna funcionalidad al equipamiento propuesto en su oferta, porque ésta presenta una combinación de componentes ofrecida por el fabricante, que asegura su correcto rendimiento.

En cualquier caso, el recurrente no ha tenido oportunidad de realizar este tipo de aclaraciones.

Concluye que se declare nulo el acto de exclusión dado que al no poder realizar aclaraciones técnicas no ha tenido la misma igualdad de oportunidades que se le ha permitido a otros licitadores.

El órgano de contratación aparte de remitirse al informe de valoración pone de manifiesto que no se cumplen los requisitos mínimos técnicos, en concreto los especificados en el ítem L 2.18 del pliego de prescripciones técnicas, así como en su cláusula 2. Al ser claro que no cumplía los requisitos técnicos, cualquier aclaración solicitada pasaría por modificar la oferta. Por su parte, la aclaración que se solicitó a SONOIDEA no permite ninguna modificación de su oferta, porque el equipo estaba definido cumpliendo con los requisitos, siendo que lo que faltaba era la documentación para verificar el cumplimiento de los mismos.

Sexto. Conviene precisar en primer lugar si la oferta cumple con los requisitos técnicos del pliego y si la falta de este cumplimiento puede dar lugar directamente a la exclusión de la oferta, teniendo en cuenta la reiterada doctrina de manifestada por este Tribunal al respecto.

Y es que examinado el pliego de prescripciones técnicas y en concreto el punto 18 para el lote 2, resulta que el pliego exige expresamente:

“Ordenador PC. Este equipo puede ser un equipo clónico que cumplan las siguientes características:



- *Procesador de última generación con potencia de cálculo, número de núcleos e hilos equivalente a un Ryzen 5 de 3ª generación o superior y una frecuencia máxima de 4.2 GHz o superior.*
- *Placa base tamaño de factor de forma ATX, compatible con el procesador y la memoria RAM, que lleve al menos 1 conector USB tipo C y conector de red Gigabyte además deberá disponer de mínimo 2 ranuras de expansión PCI Express x16 y 4 ranuras de expansión PCI Express.*
- *RAM DDR4 de 16 GB en 2 sockets de 8 Gb.*
- *Disco duro para el sistema operativo SSD mínimo 480Gb.*
- *Tarjeta de vídeo con potencia de cálculo mínimo equivalente a RTX2060, memoria mínima de 6Gb GDDR6.*
- *Caja para ordenador compatible con el tamaño de la tarjeta de vídeo del ordenador, placa base y sistema de refrigeración del procesador.*
- *Fuente de alimentación 750W con certificación eficiencia energética 80Plus Bronze o superior”.*

Al parecer del informe técnico no se cumple ni la segunda ni la última.

Por su parte, la cláusula 2 del pliego de prescripciones técnicas dispone también expresamente que: *“Para cubrir la finalidad de la presente contratación se necesitan equipamientos con unas especificaciones técnicas concretar para una sustitución por reparación o actualización de equipamiento ya existente en nuestras instalaciones y en servicios ya creados y en funcionamiento. Por este motivo se deberán respetar las características técnicas /funcionalidades establecidas en cada uno de los elementos que se describen en ese apartado. El incumplimiento de los requisitos establecidos serán causas de exclusión de la oferta.”*

Es por tanto de plena aplicación la Resolución de este Tribunal 924/2021, en la que se pone de manifiesto lo siguiente: En lo que se refiere a esta consecuencia jurídica, la



exclusión de la oferta, hay que tener presente que, como recordábamos en la Resolución nº 1104/2020 (citada en la nº 276/2021, de 12 de marzo y en la nº 544/2021, de 7 de mayo): *“Es doctrina consolidada de este Tribunal que, para que proceda la exclusión del licitador, el incumplimiento del pliego de prescripciones técnicas por la descripción técnica contenida en la oferta ha de ser expreso y claro. Citamos, por todas, la Resolución nº 323/2020 de 5 de marzo de 2020 que al respecto dispone: “En efecto, del artículo 139 de la vigente LCSP, que dispone que las proposiciones de los interesados deben ajustarse a lo previsto en el pliego y que su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de las cláusulas o condiciones sin salvedad o reserva alguna, por lo que establece la presunción en favor de los licitadores de que sus proposiciones se ajustan a los pliegos que rigen la licitación. Así, no puede exigirse por los órganos de contratación que las proposiciones recojan expresa y exhaustivamente todas y cada una de las prescripciones técnicas previstas en el pliego, sino exclusivamente aquellas descripciones técnicas que sean necesarias para que la mesa o el órgano asesor del órgano de contratación, puedan valorar la adecuación de las ofertas al cumplimiento del objeto del contrato. Así en caso de omisiones, debe presumirse que la propuesta del licitador en el aspecto omitido se ajusta al pliego de prescripciones técnicas, y si los términos y expresiones empleados son ambiguos o confusos, pero no obstante admiten una interpretación favorable al cumplimiento de las prescripciones técnicas, esta es la que debe imperar. Solo cuando el incumplimiento que se denuncia sea expreso, de modo que no quepa duda alguna que la oferta es incongruente o se opone abiertamente a las prescripciones técnicas contenidas en el pliego, procede la exclusión. De otro lado el incumplimiento ha de ser claro, es decir, referirse a elementos objetivos, perfectamente definidos en el pliego de prescripciones técnicas, y deducirse con facilidad de la oferta, sin ningún género de dudas, la imposibilidad de cumplir con los compromisos exigidos en los pliegos. Así no es admisible motivar el incumplimiento acudiendo bien a razonamientos técnicos más o menos complejos fundados en valoraciones subjetivas, bien a juicios técnicos o de valor relativos a la capacidad o aptitud de los licitadores para cumplir lo ofertado. (...) Debe recordarse que, como tiene establecido este Tribunal en reiterada doctrina, solo es posible excluir una oferta de una licitadora por incumplimiento del PPT cuando la misma oferta sea abiertamente contraria a los requerimientos del PPT, cuestión que no concurre en este procedimiento de*



licitación. Así, se recoge en la Resolución 1205/2018: ‘También se ha dicho (resolución 560/2015, de 12 de junio) que el cumplimiento de los requisitos técnicos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas no puede ser, en principio, causa de exclusión del licitador, pues tales prescripciones deben ser verificadas en fase de ejecución del contrato y no puede presuponerse ab initio que dicho incumplimiento se vaya a producir, salvo que de las especificaciones de la propia oferta quepa concluir, sin género de dudas, que efectivamente se va a producir tal incumplimiento’.

En el caso que nos ocupa, los incumplimientos son claros y expresos tal y como se pone de manifiesto en el informe técnico y la consecuencia de los mismos, también figura en el pliego de prescripciones técnicas.

De hecho el recurrente no discute estos dos incumplimientos de su oferta técnica, simplemente se refiere en su escrito a la idónea configuración del equipo a pesar de ello y que en definitiva podía haber aclarado si se le hubiera solicitado. Esto es, viene a decir que el equipo presentado aun no cumpliendo expresamente lo exigido en el pliego, sería un equipo igualmente válido por la configuración coordinada de todos sus elementos.

Frente a tal alegación hay que recordar que este Tribunal no puede entrar a valorar aspectos que constituyen lo que se denomina discrecionalidad técnica.

Esto es, no puede proceder a analizar si efectivamente como dice el recurrente, la oferta técnica del ordenador presentada, por la configuración de sus elementos, es equivalente al equipo exigido en el pliego, salvo que hubiera error manifiesto o arbitrariedad en el informe técnico. Así en la Resolución 1037/2017 de 10 de noviembre que establece lo siguiente: “A este respecto, debe traerse a colación la doctrina de este Tribunal en relación con la discrecionalidad técnica del órgano de contratación. Así, la Resolución 739/2015, de 30 de julio, se pone de manifiesto que “en la reciente Resolución nº 563/2015 de 19 de junio se dijo: “Con relación a esta cuestión, este Tribunal ya en sus primeras resoluciones nº 269/2011, de 10 de noviembre y 280/2011, de 16 de noviembre señaló: “En fin, en cuanto a irregularidad de la valoración técnica, como ha señalado anteriormente este Tribunal, es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la doctrina reiteradamente sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto de la



denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración.”

Además, la Resolución 1150/2015 de 18 de diciembre, la cual establece en su fundamento octavo: “[...] En efecto, conforme a la doctrina expuesta, los informes técnicos están dotados de una presunción de acierto y veracidad, precisamente por la cualificación técnica de quienes los emiten y sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores [...]”.

Por todas estas consideraciones las alegaciones formuladas por el recurrente a este respecto no pueden prosperar.

Séptimo. El recurrente alega trato discriminatorio frente a otros licitadores dado que no se le ha dado oportunidad de aclarar su oferta frente a otra licitadora, a quien precisamente se le ha dado esta opción, han sido admitidas sus explicaciones, de tal suerte que ha resultado adjudicataria.

En este sentido, no cabe sino dar la razón al órgano de contratación que haciendo suyo el informe técnico pone de manifiesto que no cabe solicitar aclaraciones frente a incumplimientos de las ofertas técnicas.

Hay que recordar que este Tribunal ha reiterado en cuanto a posibles trámites de subsanación para efectuar aclaraciones en la documentación aportada por los licitadores en sus ofertas técnica o económica, hay un límite infranqueable como es que la oferta permanezca inalterable.



En efecto, la Resolución nº 137/2017, indica con cita a la Resolución 164/2011, que la jurisprudencia ha admitido en ocasiones la subsanación de defectos en la oferta económica, pero que *“no debe perderse de vista que esta exige que, en todo caso, tales errores u omisiones sean de carácter puramente formal o material. Ello es lógico, pues de aceptarse subsanaciones que fueran más allá de errores que afecten a defectos u omisiones de carácter fáctico o meramente formal, se estaría aceptando implícitamente la posibilidad de que las proposiciones fueran modificadas de modo sustancial después de haber sido presentadas. Tal posibilidad es radicalmente contraria a la filosofía más íntima de los procedimientos para la adjudicación de contratos públicos, pues rompe frontalmente con los principios de no discriminación, igualdad de trato y transparencia que de forma expresa recogen los arts. 1 y 123 de la Ley de Contratos del Sector Público”*.

En el caso que nos ocupa parece claro que la mesa de contratación ha actuado correctamente, no dando trámite de aclaraciones al recurrente.

Cuestión distinta es si ha sido correcto o no conferir dicho trámite a la empresa

SONOIDEA y si esa posibilidad ha supuesto una desigualdad de trato respecto al recurrente.

Pues bien, a pesar de que el recurrente indica que no conoce el alcance de esa aclaración, lo cierto es que se realiza a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público y que tal como aparece el texto de la comunicación la aclaración no se refiere al cumplimiento de los requisitos técnicos, sino a la documentación que los soporta ya que no se ha indicado marca y modelo de determinados componentes.

Por tanto, la situación fáctica es diferente dado que en el caso del recurrente se tiene en cuenta los datos y especificaciones, que el mismo ha indicado en su oferta técnica.

Es más, la propia acta pone de relieve que se solicitó aclaración a SONOIDEA sobre algunos condicionantes técnicos de su oferta, teniendo en cuenta que la oferta estaba definida a nivel técnico y establecido su desglose económico de forma correcta, por lo que se estimó que no implicaba una alteración de la oferta. Remitida la contestación se dio traslado de la misma al área técnica.



Es por ello que este motivo alegado en el recurso tampoco puede prosperar.

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. C.G.M.C., en representación de GENUIX AUDIO, S.L., contra el acuerdo de exclusión de su oferta en el lote 2, del procedimiento de adjudicación para la *“Contratación, por lotes, del suministro e instalación del equipamiento audiovisual de La Ciutat de les Arts i les Ciències”* convocado por la Ciudad de las Artes y de las Ciencias, S.A., de la Comunidad Valenciana.

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

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.