



Recurso nº 1533/2022 C. Valenciana 357/2022

Resolución nº 1616/2022

Sección 2ª

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

En Madrid a 22 de diciembre de 2022.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. N. M., en representación de INETUM ESPAÑA, S.A., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento de contratación de “*Atención TIC al usuario para los centros educativos*” (expediente CNMY21/DGTIC/43), convocado por la Dirección General de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de la Comunidad Valenciana; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha de 18 de mayo de 2022 se publicó, en la Plataforma de Contratación del Sector Público, anuncio relativo a la licitación, por parte de la Dirección General de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones de la Comunidad Valenciana, del contrato de referencia.

El contrato se califica como contrato de servicios y tiene un valor estimado de 5.504.160 euros.

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

Segundo. De acuerdo con Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP):

“**APARTADO LL**



CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN.

...

1.- Criterios de adjudicación cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas matemáticas o aritméticas (SOBRE N.º 3)

...

Criterio 2. Calidad del equipo técnico (25 puntos):

En este apartado se valora tanto la calidad, experiencia o conocimiento del equipo técnico asignado al proyecto.

Se valorarán las certificaciones y experiencia adicionales a las exigidas en el compromiso de adscripción de medios, de la siguiente manera:

a) Perfil de “Director/a jefe/a Proyecto” (hasta 2 puntos):

– Por cada certificación de la siguiente lista, se asignará 0,4 puntos hasta un máximo de 2 puntos.

- *Consultor ISO 20000*
- *ITIL Expert V3*
- *ITIL 4 Fundamentos*
- *PRINCE2 Fundamentos*
- *UiPath Certified Professional*
- *Automation Anywhere Certified Advanced RPA Professional*
- *Blueprism certified*

b) Perfiles de “Gestor/a coordinador/a del N0 y N1 del CAU” (hasta 4 puntos):

– Por cada certificación válida que tenga cada uno de los recursos de ese perfil, adicionales a las exigibles, se asignarán 0,4 puntos, hasta un máximo de 2 puntos por persona.



- *Consultor ISO 20000*
- *ITIL Expert V3*
- *PRINCE2 Fundamentos*
- *ScrumManager – Nivel Experto*
- *Amelia Certified Expert (ACE)*
- *IBM Watson Certified*
- *UiPath Certified Professional*
- *Automation Anywhere Certified Advanced RPA Professional*
- *Blueprism certified*

c) Perfiles de “Consultores expertos de N1” (hasta 6 puntos):

– Por cada certificación que tenga cada uno de los recursos de ese perfil, adicionales a las exigibles, se asignarán 1 puntos, hasta un máximo de 3 puntos por persona.

- *ISO 20000 Foundation*
- *ITIL Expert V3*
- *ScrumManager – Nivel Experto*
- *UiPath Certified Professional*
- *Automation Anywhere Certified Advanced RPA Professional*
- *Blueprism certified*

d) Perfiles de “Técnico de Soporte de N1” (hasta 13 puntos):

– Por cada técnico con titulación de MECES 1 en las familias de informática y comunicaciones de ese perfil se asignará 1 punto, hasta un máximo de 13 puntos en el cómputo global de los técnicos.

...

APARTADO X

...



ACREDITACIÓN DE LAS MEDIDAS DE SEGURIDAD EN EL ACCESO Y TRATAMIENTO DE LA INFORMACIÓN TITULARIDAD DE LA GENERALITAT

1.- La administración declara que, hecha la valoración del impacto que tendría un supuesto incidente que afectara a la seguridad de la información o de los servicios con perjuicio para la disponibilidad, autenticidad, integridad, confidencialidad o trazabilidad, como dimensiones de seguridad, la categoría del sistema o sistemas afectados es:

Categoría: Alta

...

El contratista prestará los servicios accediendo a los sistemas de información de la Generalitat a través de medios o equipos propios, si bien los datos permanecerán y serán tratados en sistemas de información de la Generalitat. Se justificará el cumplimiento de las obligaciones de seguridad aportando:

Acreditación relativa a la formación, en materia de protección de datos y seguridad de la información, a todo el personal que, con motivo de la prestación del servicio, va a acceder a sistemas de información titularidad de la Generalitat.

Acreditación del cumplimiento de las medidas de seguridad establecidas en el Esquema Nacional de Seguridad tanto de los equipos como de los accesos realizados a los sistemas de información de la Generalitat con motivo de la ejecución del contrato".

Tercero. En fecha 20 de julio de 2022 la Mesa de contratación "ACUERDA PROPONER la adjudicación del contrato a la empresa TELEFÓNICA SOLUCIONES DE INFORMÁTICA Y COMUNICACIONES DE ESPAÑA, S.A. por ser la oferta más ventajosa para la Administración", ordenando las ofertas del siguiente modo:



LICITADOR	PUNTUACIÓN TOTAL
TELEFÓNICA	95,80
INETUM	60,33

Cuarto. En fecha 26 de octubre de 2022, la Subsecretaría de la Consejería de Hacienda y Modelo Económico de la Comunidad Valenciana dicta resolución adjudicando el contrato a favor de la empresa TELEFÓNICA SOLUCIONES DE INFORMÁTICA Y COMUNICACIONES DE ESPAÑA, S.A.U.

Quinto. En fecha 16 de noviembre de 2022 se interpone por INETUM. recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación solicitando la suspensión del procedimiento de adjudicación hasta su resolución.

Sexto. En fecha 25 de noviembre de 2022 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. En fecha 1 de diciembre de 2022 se presentan alegaciones por la entidad TELEFÓNICA SOLUCIONES DE INFORMÁTICA Y COMUNICACIONES, S.A.U., en cuya virtud postula la desestimación del recurso.

Séptimo. De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 de la LCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente informe.

Octavo. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal –por delegación de éste– dictó resolución de 1 de diciembre de 2022 acordando mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del citado texto legal, será la resolución del presente recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso ha sido debidamente interpuesto ante este Tribunal, que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en los artículos 45 y 46.2 de la LCSP y 10 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, así como en virtud del Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (B.O.E. de 2 de junio siguiente).

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

Tercero. La legitimación se regula en el artículo 48 de la LCSP, que dispone: *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*.

El recurrente es un licitador que, en caso de estimarse su recurso, podría resultar adjudicatario del mismo al haber resultado su oferta clasificada en segundo lugar, por lo que tiene un evidente interés legítimo.

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

Así, conforme a dicho precepto:

“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:

...

c) Los acuerdos de adjudicación".

En el presente caso, el recurso se ha interpuesto contra un acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros.

Quinto. El recurso considera que la oferta del adjudicatario incumple el apartado X del Anexo I del PCAP, dado que carece del certificado de conformidad con el ENS para los servicios objeto del contrato. Además, considera que introdujo en el sobre nº 2 información que permitía adelantar la oferta sobre criterios cuantificables automáticamente a incluir en el sobre nº 3, al indicar el número total de profesionales a emplear en cada fase de ejecución del contrato señalando que se incluirán perfiles de técnico de soporte N1 con las siguientes características "*Formación: Grado Medio, o Superior, en Informática, Telecomunicaciones, o afines, con un mínimo de 2 años de experiencia en entorno educativo*".

El órgano de contratación entiende que la oferta de Telefónica cumplía con la conformidad con el ENS pues en el DEUC declaró que se iba a apoyar en la capacidad de otros empresarios, PROSODIE S.L.U e INELCOM TECHNOLOGY, S.L., ambas acreditadas con nivel ALTO en el ENS y que disponen de certificados vigentes, con un ámbito material coincidente con el objeto del contrato, y obtenidas con carácter previo a la fecha de la presentación de ofertas, a diferencia de la recurrente que a dicha fecha no constaba con el correspondiente certificado ENS de nivel alto relacionado con el objeto del contrato. En cuanto a la documentación incluida en el sobre nº 2 y que podía



adelantar información del sobre nº 3, al indicar en su oferta técnica el número de personas a emplear en cada fase de la ejecución del contrato, recuerda que lo que es objeto de valoración de forma objetiva (y que debía incluirse en el sobre nº 3) no es el número de componentes del equipo de trabajo, sino su formación que, en cuanto a los técnicos de soporte, sólo se valora el MECES1, equivalente a grado superior, sin que la información facilitada en el sobre nº 2 de la oferta de Telefónica especifique la cantidad de técnicos de grado superior, que es lo valorable.

Por su parte, TELEFÓNICA –en la línea apuntada por el órgano de contratación– se opone al recurso por entender que en su DEUC ya especificó que se iba a apoyar en la capacidad de otras entidades para cumplir los criterios de selección, PROSODIE S.L.U e INELCOM TECHNOLOGY, S.L., ambas acreditadas con nivel ALTO en el ENS. Además, recuerda que dicha certificación de cumplimiento con el ENS nivel alto se exigía en los pliegos en relación a la oferta, como requisito de ejecución, por lo que debe aplicarse la doctrina del TACRC sobre la posibilidad de excluir una oferta adelantando una imposibilidad de cumplimiento de los pliegos en la ejecución del contrato, debiendo aplicarse en principio de discrecionalidad técnica del órgano de contratación. Por último, niega que se incluyera en el sobre nº 2 información sobre la oferta valorable con criterios objetivos, pues se trataba de menciones genéricas al equipo de trabajo sin mencionar o mostrar certificaciones o titulaciones concretas objeto de valoración.

Sexto. El análisis del primer motivo del recurso exige determinar la forma con la que se configuró el requisito de cumplir con el ENS en categoría alta pues el recurrente parece sostener que se trataba de un requisito de habilitación para participar en la licitación, mientras que la entidad adjudicataria parece defender que se trata de un requisito de ejecución del contrato.

Una simple lectura del Anexo I PCAP refleja que no se configuró como un requisito de habilitación profesional. Más bien parece que se ha configurado como una forma de acreditación de normas de garantía de calidad a que se refiere el artículo 93 de la LCSP, pero predicable *"tanto de los equipos como de los accesos realizados a los sistemas de información de la Generalitat con motivo de la ejecución del contrato"*, por lo que es evidente que se trata de una circunstancia cuyo cumplimiento sólo puede verificarse en



fase de ejecución por lo que hay que partir de la doctrina consolidada de este Tribunal que considera que, aunque el cumplimiento del Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante, 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 pliego, 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 se recuerda 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).”

Como dispone el artículo 84 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre *“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.”.*

Aplicando dicha doctrina al presente supuesto debemos desestimar el recurso interpuesto, pues resulta evidente que el cumplimiento de las medidas de seguridad alta



del ENS, aunque no aparece reflejada en el PPT sino en el PCAP, viene referida a la oferta, como condición de calidad de la misma, y no al licitador, al no estar configurado normativamente como ningún requisito de aptitud para el desempeño de la actividad objeto del contrato, habiendo aportado el adjudicatario, además, certificados como los que considera el recurrente debían aportarse de licitadores que indicó en su oferta van a colaborar en la ejecución del contrato.

En este sentido, la determinación de si la oferta del adjudicatario puede cumplir o no con la condición de cumplimiento de las medidas de seguridad establecidas en el Esquema Nacional de Seguridad es una cuestión técnica sometida, en su valoración, a la doctrina de este Tribunal sobre la discrecionalidad técnica de la Administración.

Como se indica en nuestra resolución 829/2019, de 24 de septiembre:

“Expuesto lo anterior, procede traer a colación la doctrina de este Tribunal en relación con la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Venimos manifestando al respecto 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 que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis, en la medida en que entrañe criterios técnicos, como es el caso, 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.

Así por ejemplo, en la reciente Resolución nº 516/2016 ya razonábamos que “la función de este Tribunal no es la de suplantar el acierto técnico en la valoración de las propuestas técnicas, sino comprobar que tal valoración se ha ajustado a la legalidad, por ser coherente con los pliegos y la normativa de aplicación, y por ser suficientemente motivada. El recurso se fundamenta sobre lo que son discrepancias en juicios de valor, no de legalidad. No han de coincidir el ofertante y el órgano de contratación sobre qué solución técnica pueda ser mejor”.

Asimismo, por lo que se refiere a los informes técnicos en que se basa la evaluación de los criterios dependientes de un juicio de valor, también es doctrina reiterada de este Tribunal (por todas Resoluciones nº 456/2015 y las que en ella se citan) que: "...para decidir y resolver el recurso, al tratarse de una cuestión puramente técnica, el contenido del Informe técnico evacuado en el seno del procedimiento, y que posteriormente sirve de base al órgano resolutorio, la solución a esa cuestión se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otros que los contenidos en el Informe técnico, y en cuya materia por razones obvias, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica, ya afecte a normas de competencia o de procedimiento, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio, que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado. Sin que en el contenido del Informe técnico, ya a la postre, en la resolución recurrida, se aprecie error material, ni arbitrariedad o discriminación".

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, en consecuencia este Tribunal ha de limitarse a comprobar si se han seguido los trámites procedimentales y de competencia, analizar si se ha incurrido en error material y si se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias.

Si examinamos a la luz de tales consideraciones la controversia que es objeto de este recurso hemos de señalar que el análisis de este Tribunal 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".

Es decir, únicamente puede entrarse a valorar si dicha motivación incurre en errores patentes, en discriminación o arbitrariedad, entendida como falta de motivación suficiente de la actuación impugnada; o en algún defecto procedimental.



En el presente recurso por el órgano de contratación se han valorado los certificados de las dos empresas que TELEFÓNICA indica en su oferta que van a colaborar en la ejecución del contrato, considerando que cumplen con dichas medidas de seguridad, por lo que, no apreciándose arbitrariedad o discriminación en dicha valoración, no puede este Tribunal sustituir dicho criterio técnico.

Por ello, debe desestimarse el primer motivo del recurso.

Séptimo. En cuanto al segundo motivo del recurso, se está alegando un incumplimiento del artículo 146.2 de la LCSP cuando prescribe: *"En todo caso, la evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello"* para cuya finalidad, el artículo 157 de la LCSP dispone que *"Cuando, de conformidad con lo establecido en el artículo 145 se utilicen una pluralidad de criterios de adjudicación, los licitadores deberán presentar la proposición en dos sobres o archivos electrónicos: uno con la documentación que deba ser valorada conforme a los criterios cuya ponderación depende de un juicio de valor, y el otro con la documentación que deba ser valorada conforme a criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas"*.

Basta una mera lectura de los criterios de adjudicación relativos a la mayor calidad del equipo de trabajo y las afirmaciones de la oferta técnica que el recurrente considera suponen una revelación, en el sobre nº 2, de los criterios a valorar mediante aplicación de fórmulas, para desestimar el motivo del recurso.

Así, no es objeto de valoración –como indica el órgano de contratación– el mayor número de técnicos de soporte, sino una determinada cualificación de los mismos, sin que una referencia genérica a *"Formación: Grado Medio, o Superior, en Informática, Telecomunicaciones, o afines, con un mínimo de 2 años de experiencia en entorno educativo"* tenga la precisión suficiente para determinar la concurrencia de dicha cualificación (MECES 1), pues sólo valdría como tal la Formación de Técnico Superior (no la de Grado Medio), por lo que con la información suministrada en el sobre nº 2 resulta imposible atisbar, siquiera indiciariamente, la puntuación que iba a alcanzar la



oferta de TELEFÓNICA en dicho criterio de adjudicación, por lo que no puede considerarse que haya contaminado la valoración de los criterios subjetivos.

En consecuencia, con la información facilitada en dicho sobre no era posible anticipar o deducir la puntuación que dicha oferta podría obtener en el "*Criterio 2. Calidad del equipo técnico*", por lo que debe desestimarse dicho motivo de recurso.

Octavo. 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. N. M., en representación de INETUM ESPAÑA, S.A., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento de contratación de "*Atención TIC al usuario para los centros educativos*", con expediente CNMY21/DGTIC/43, convocado por la Dirección General de Tecnologías de la Información y las Comunicaciones 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 multa 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 dicho orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de 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.