



Recurso nº 1556/2022 C. Valenciana 362/2022

Resolución nº 1584/2022

Sección 1ª

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

En Madrid, a 22 de diciembre de 2022.

VISTO el recurso interpuesto por D. R.G.C., en representación de MAIN MEMORY, S.A. contra su exclusión y adjudicación del lote 1 de la licitación del contrato de *“Suministro, entrega e instalación de hardware para implementar soluciones de movilidad para el personal del Ayuntamiento de Castelló de la Plana, financiado con Fondos Europeos ‘Next Generation’ procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia”*, convocada por el citado Ayuntamiento, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 12 de julio de 2022 se publicó en el Perfil del Contratante de la Plataforma Contratación del Sector Público anuncio de licitación para contratar el suministro, entrega e instalación de hardware para implementar soluciones de movilidad para el personal del Ayuntamiento de Castelló de la Plana.

Segundo. En fecha 3 de agosto de 2022 se emite informe de valoración técnica del contenido del sobre B en el que se propone la exclusión de MAIN MEMORY, S.A. del lote 1. Del mismo modo, dicho Informe propone la adjudicación del contrato a TEKNOSERVICE, S.L. Dicho informe consta como documento 32 del expediente administrativo.

Tercero. En fecha 10 de agosto de 2022 se dicta acta de la mesa de contratación en la que se propone excluir a la parte recurrente de la licitación y se propone la adjudicación en favor de TEKNOSERVICE, S.L. El acta en cuestión consta en el documento 31 del expediente administrativo.



Cuarto. Frente a dicha propuesta de exclusión y adjudicación se presentó por la recurrente recurso especial en materia de contratación que resultó inadmitido mediante nuestra Resolución nº 1329/2022, de 27 de octubre, por haberse interpuesto dicho recurso frente a un acto no susceptible de impugnación.

Quinto. Tras el dictado de la citada resolución, se continuó el procedimiento para la contratación del lote 1, dictándose la resolución ahora recurrida de fecha 17 de noviembre de 2022 que acuerda la adjudicación del referido lote 1 en favor de la entidad TEKNOSERVICE, S.L. y la exclusión de la recurrente por no cumplir las prescripciones técnicas exigidas en el pliego.

Sexto. La Secretaría del Tribunal en fecha 1 de diciembre de 2022 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones, habiéndolas efectuado la adjudicataria TEKNOSERVICE, S.L., que solicita la desestimación del recurso.

Séptimo. Conforme a lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, cuando el acto recurrido sea el de adjudicación, una vez interpuesto el recurso quedará en suspenso la tramitación del procedimiento. El día 1 de diciembre el Tribunal acordó el mantenimiento de la medida cautelar, declarando que, *prima facie*, no se apreciaba causa de inadmisibilidad del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La competencia para conocer de este recurso corresponde a este Tribunal de conformidad con el artículo 46.2 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) y del Convenio celebrado al efecto entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de 2 de junio).

Este recurso se ha tramitado con preferencia y urgencia en esta sede por así venir exigido en el artículo 58.2 del Real Decreto-Ley 36/2020, introducido por el apartado cinco de la



disposición final trigésima primera del Real Decreto–Ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania.

Segundo. El recurso ha sido interpuesto en el plazo legalmente establecido en el artículo 50 LCSP.

Tercero. La entidad reclamante ostenta legitimación al haber sido excluida, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP, que señala que: *“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”*.

Cuarto. La resolución recurrida es susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con los artículos 44.1 a) y 44.2 b) de la LCSP.

Quinto. Entrando a valorar el fondo del asunto, el acuerdo de adjudicación y exclusión recurrido, en relación con la recurrente señala que *“no cumple las características del PPT, ya que en la memoria no se incluye la descripción de las características de ninguno de los productos ofertados, sino un enlace web al que acceder para su consulta, resultando de la misma que las características de la base de acoplamiento se refieren a un producto distinto al ofertado en la memoria presentada, y el ofertado no carga el portátil cuando está conectado”*.

Frente a ello la recurrente indica que sí se cumplen los requisitos del pliego, y que se debió solicitar aclaración al respecto por parte del órgano de contratación.

En primer lugar, a los efectos de determinar si la valoración de las ofertas realizada por el órgano de contratación es adecuada, hemos de comenzar atendiendo al tenor literal del pliego de cláusulas administrativas particulares y prescripciones técnicas. En este punto, cabe recordar que los pliegos que rigen el procedimiento de adjudicación constituyen la ley del contrato a la que deben sujetarse los licitadores, así como el propio órgano de contratación. Al efecto, hemos de partir del valor vinculante del pliego aprobado por el órgano de contratación, que constituye auténtica *lex contractus*, con eficacia jurídica no



sólo para el órgano de contratación sino también para cualquier interesado en el procedimiento de licitación.

La cláusula 9.5 del PCAP que regula esta contratación, en cuanto al contenido del sobre B "*Documentación relativa a criterios evaluables de forma automática*" dispone que "*el licitador presentará, para cada lote al que licite, una memoria en la que se especificará la marca, modelo y características técnicas de los equipos a suministrar, para comprobar que se cumplen las características exigidas determinadas en el PPT*".

En el dossier técnico presentado por la recurrente que obra en el expediente administrativo, en la sección "*listado de equipamientos*" figura en la quinta fila que el licitador oferta 425 elementos "*OS200 USB-C DONGLE/VW//*", con número de referencia 90XB067N-BDS000.

Seguidamente, en el apartado referido a la descripción de cada uno de estos elementos, se incluye nuevamente el citado elemento como la base de acoplamiento ofertada.

Por tanto, según consta en la memoria presenta el componente "*base de acoplamiento*" ofertado es el producto "*OS200 USB-C DONGLE/VW//*", con número referencia 90XB067N-BDS000.

A pesar de que en la memoria presentada por MAIN MEMORY, S.A. no se detallan las características técnicas del citado producto, según consta en el expediente administrativo, los técnicos municipales efectuaron consulta a través de internet de las características técnicas del modelo ofertado, comprobándose que no permite la carga del portátil cuando está conectado.

Siendo que el Anexo 1 del PPT fija como una de las características que debe cumplir el componente "*base de acoplamiento*" la "*Conexión al portátil mediante conector macho USB Tipo C*" y que el elemento ofertado ("*OS200 USB-C DONGLE/VW//*", con número referencia 90XB067N-BDS000) no permite esta conexión, es evidente que este producto no cumple con las características exigidas en el PPT.

A mayor abundamiento, tras acceder al enlace web para comprobar las características del producto ofertado, se constató que dicho enlace remitía a un producto distinto al que figura



en la memoria y, más concretamente, al modelo ASUS Dual 4K USB-C Dock, número de referencia PN: 90XB07F0-BDS000. Se debe tener en cuenta que la marca Asus dispone de multitud de productos de la serie 90XB, entre ellos, varios dock, con referencias 90XB, correspondiendo cada una de las referencias a un producto concreto y diferenciado.

Lo anterior queda ratificado en el informe técnico de 3 de agosto de 2022 sobre la valoración técnica del contenido del sobre B que obra como Documento 32 del expediente administrativo.

No obstante, y aunque la decisión de exclusión se deba a lo anteriormente expuesto, se procede a continuación a recordar la reiterada doctrina de este Tribunal en cuanto a la discrecionalidad técnica se refiere y a la presunción de certeza de los órganos técnicos de la Administración.

Pues bien, la doctrina que de forma reiterada se contiene en las Resoluciones de este Tribunal (por todas Resolución nº 6/2016, de 12 de enero) es que la valoración de los criterios sujetos a juicio de valor es de apreciación discrecional por los órganos técnicos de la Administración, por lo tanto, el análisis que puede efectuar este Tribunal ha de quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, que en la valoración no se hayan aplicado criterios arbitrarios o discriminatorios, o que no se haya incurrido en error material que pueda afectarla. Lo que este Tribunal no puede hacer, es sustituir la decisión sobre el concreto valor atribuido a un aspecto de la oferta por otro distinto, pues ello supone sustituir el juicio del órgano experto competente para ello por el juicio del Tribunal.

En aplicación de dicha doctrina de la discrecionalidad técnica de la Administración, únicamente cabe revisar las valoraciones técnicas efectuadas por la Administración en caso de que se acredite que dicha presunción de acierto debe desvirtuarse por error manifiesto, arbitrariedad o defecto grave del procedimiento.

En el presente caso, no podemos sino afirmar que no ha habido error material patente y notorio a la hora de interpretar los requisitos técnicos de los pliegos, ni se ha demostrado la existencia de arbitrariedad o discriminación a la hora de elegir el método para realizar la



valoración, encontrándose debidamente motivada en el referido informe técnico debiéndose por tanto desestimar este motivo de recurso.

De hecho, la empresa recurrente viene a reconocer que el modelo ofertado incumple el pliego, defendiendo la existencia de un mero error tipográfico al reflejar el PN (*Part number*) del artículo ofertado. Pero el Tribunal no admite esta explicación, ya que los datos del PN indicados en la oferta corresponden a una estación de acoplamiento existente y, como afirma el adjudicatario, el error no se limitaría al PN, sino también al modelo ofertado, que es el “*OS200 USB-C DONGLE/VW*”, cuando en el recurso se pretende que sea el “*Dual 4K USB-C Dock*”. Además de que debería haber incluido la documentación con su oferta, y no remitir a un enlace web.

Sexto. Acreditado el incumplimiento por parte de la recurrente de los requisitos técnicos mínimos exigidos en la licitación, el recurrente alega que no se concedió trámite para aclaración.

Es constante la doctrina de este Tribunal que establece, partiendo de los principios de la contratación del sector público, fundados en la igualdad y no discriminación entre las empresas concurrentes (artículos 1 y 132 de la LCSP) acotaciones en torno a las eventuales aclaraciones sobre las ofertas técnicas y/o económicas, a diferencia de lo que ocurre con las aclaraciones o subsanaciones previstas en la LCSP para la documentación general o administrativa.

En efecto, la subsanación que solicita el reclamante estaría prevista para el caso de defectos que se aprecien en la documentación administrativa, pero no en la oferta técnica o en la económica, y ello, además, en el sentido de que la subsanación se refiere a la justificación de un requisito que ya se ha cumplido, y no a una nueva oportunidad para hacerlo. Así lo ha declarado este Tribunal de forma expresa afirmando que (Resolución nº 747/2017, de 5 de septiembre): “*no existe obligación alguna por parte del órgano de contratación de solicitar subsanación de la misma, debiendo soportar el licitador las consecuencias del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la oferta, conclusión que se infiere de la doctrina sentada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Cuarta, de 29 de marzo de 2012 (asunto C-599/2010)*”.



Es por ello por lo que el actor no funda adecuadamente la exigibilidad del trámite de subsanaciones, pues éste no aparece como preceptivo en relación con la oferta técnica, ni en la LCSP, ni en las condiciones del presente contrato, doctrina recogida igualmente en las resoluciones de este Tribunal anteriormente mencionadas. Por ello, su existencia tiene carácter potestativo para el órgano de contratación, sólo sirve para aclarar o subsanar extremos formales, como la firma, y no constituye ninguna clase de vicio que el órgano no haya acordado la apertura del trámite en este caso. Tal y como tiene declarado este Tribunal en relación con la oferta técnica, lo que sí es posible solicitar, más que “subsanación” propiamente dicha son *“aclaraciones que en ningún caso comporten alteración de la oferta, pero no la adición de otros elementos porque ello podría representar dar la opción al licitador afectado de modificar su proposición, lo que comportaría notable contradicción con el principio de igualdad proclamado como básico de toda licitación en los artículos 1 y 139 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público”* (Resolución 94/2013). En efecto, siendo admisible solicitar aclaraciones respecto de las ofertas técnicas o económicas, dicha solicitud tiene como límite que la aclaración no puede suponer una modificación de los términos de la oferta, bien por variar su sentido inicial, bien por incorporar otros inicialmente no previstos (Resoluciones 64/2012, de 7 de marzo, 35/2014, de 17 de enero, o 876/2014, de 28 de noviembre, entre otras). Y como ya hemos adelantado, en el presente caso, este Tribunal entiende que, salvo en los supuestos en los que se haya cometido un flagrante error material, en que la voluntad del licitador pudiera ser fácilmente integrada, que no es el caso, presentada la oferta ésta no puede ser modificada.

La solicitud de aclaración de la oferta a la que alude el recurrente respecto al componente *“base de acoplamiento”* no procede, ya que hubiera supuesto una alteración de la oferta inicial, contraria al principio de igualdad que rige la licitación pública, en tanto que hubiera dado la oportunidad al licitador de modificar el producto indicado en la memoria, que no cumple todas las características técnicas exigidas en el PPT, no constituyendo, por tanto, una mera aclaración de la misma.

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. R.G.C., en representación de MAIN MEMORY, S.A. contra su exclusión y adjudicación del lote 1 de la licitación del contrato de *“Suministro, entrega e instalación de hardware para implementar soluciones de movilidad para el personal del Ayuntamiento de Castelló de la Plana, financiado con Fondos Europeos ‘Next Generation’ procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia”*, convocada por el citado Ayuntamiento.

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 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 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.