



Recurso nº 828/2023 C.A. Región de Murcia nº 71/2023

Resolución nº 1041/2023

Sección 2ª

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

En Madrid, a 3 de agosto de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. J.J.P.L., en representación de TECON SOLUCIONES INFORMATICAS, S.L. contra el Decreto de la Concejala Delegada de Patrimonio y Contratación de 22 de mayo de 2023, de adjudicación dictado en el procedimiento de licitación para el contrato de servicio de *“Desarrollo y adecuación de los Centros de Proceso de Datos para su redundancia, resiliencia, protección de datos y recuperación de desastres y virtualización del puesto de trabajo”* con expediente SU2022/36, convocado por el Ayuntamiento de Cartagena, financiado con cargo a los Fondos Next-GenerationUE del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia; el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha 3 de febrero de 2023, por Decreto de la Concejala Delegada de Patrimonio y Contratación se procedió a la aprobación del expediente para la contratación del servicio de desarrollo y adecuación de los Centros de Proceso de Datos para su redundancia, resiliencia, protección de datos y recuperación de desastres y virtualización del puesto de trabajo, sin división en lotes y con un valor estimado de 410.759,50€ (impuestos excluidos).

Segundo. Tras la aprobación del expediente y de los pliegos rectores de la contratación se envió el anuncio para su publicación al Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) el 7 de febrero de 2023. Por otro lado, tanto la licitación como los pliegos se publicaron en la Plataforma de Contratación del Sector Público los días 9 y 10 de febrero de 2023,



respectivamente, señalando como fecha para la presentación de las ofertas hasta las 23:59 horas del 9 de marzo de 2023.

Tercero. El procedimiento de contratación está siguiendo los trámites del procedimiento abierto para un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, regulado en la vigente 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).

Cuarto. Dentro del plazo de presentación de proposiciones formalizaron sus ofertas las siguientes licitadoras:

- ENETIC PROYECTOS, S.L.,
- INTERNACIONAL PERIFÉRICOS Y MEMORIAS DE ESPAÑA, S.L.U.,
- NUNSYS, S.A. y,
- TECON SOLUCIONES INFORMÁTICAS, S.L.

Quinto. Reunida la mesa de contratación del Ayuntamiento de Cartagena el día 29 de marzo de 2023, con el fin de evaluar la documentación administrativa, DEUC de las licitadoras, son admitidas todas ellas y se ordena la apertura de los sobres referidos a los criterios de adjudicación basados en juicios de valor. Una vez conocida la oferta técnica se da traslado a la unidad competente para evacuar el informe de valoración de dichos criterios subjetivos.

Sexto. El informe de valoración es emitido con fecha 3 de abril y aprobado por la mesa de contratación en la sesión de 21 de abril con las siguientes puntuaciones:



EMPRESA	MEMORIA TÉCNICA	PUNTOS
ENETIC PROYECTOS, S.L.	20,00	20,00
NUNSYS, S.A.	11,00	11,00
Intenacional Periféricos y Memorias España, S.L.U.	8,00	8,00
TECON SOLUCIONES INFORMÁTICAS S.L.	9,00	9,00

Tras la apertura de los sobres que contenían los criterios objetivos de adjudicación del contrato y con integración de las puntuaciones, la Mesa de Contratación aprueba el siguiente orden de prelación de las ofertas:

Ofertas Presentadas	Puntos Juicio Valor	Puntos Precio Ofertado	Puntos 0 Emisiones	Puntos ECO	Valoración Técnica Objetiva	Puntuación Final
ENETIC PROYECTOS, S.L.	20,00	5,00	0	2	45,73	72,73
TECON SOLUCIONES INFORMÁTICAS S.L.	9,00	4,96	0	0,5	56,92	71,38
NUNSYS, S.A.	11,00	4,97	0	0,5	48,03	64,5
Intenacional Periféricos y Memorias España, S.L.U.	8,00	5,00	3	0	20,24	36,24

La sesión de esta Mesa de Contratación concluye elevando como propuesta de mejor oferta en su relación calidad/precio, la formulada por ENETIC PROYECTOS, S.L., y se le requiere para la presentación de la documentación relacionada en el artículo 150.2 de la LCSP.

Séptimo. El 22 de mayo de 2023 por Decreto de la Concejala Delegada de Patrimonio y Contratación se acuerda la adjudicación del contrato a favor de ENETIC PROYECTOS, S.L., y se indica como pie de recurso, el especial en materia de contratación en el plazo de diez días naturales desde el día siguiente al de la notificación de la adjudicación.

Octavo. Disconforme la representación de la mercantil TECON SOLUCIONES INFORMÁTICAS, S.L. y, con fecha 24 de mayo, formaliza en sede electrónica el presente recurso especial contra el acuerdo de adjudicación e insta la anulación de la misma para que con retroacción de la licitación al momento de la valoración de las ofertas técnicas se acuerde la adjudicación del contrato a su favor.



Noveno. La Secretaria General del Tribunal reclamó el expediente y el informe del órgano de contratación, que fue remitido en plazo y en forma y siguiendo el curso de este procedimiento de revisión de actuaciones administrativas en materia de contratos del sector público y así en la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente LCSP y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. En especial, se ha concedido trámite de audiencia a las licitadoras concurrentes por un plazo común de cinco días hábiles, si bien, no se han presentado alegaciones

Décimo. Por acuerdo de este Tribunal de fecha 22 de junio de 2023 dictado al amparo del artículo 58.2, letra b) del Real Decreto Ley 36/2020, de 30 de diciembre, 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. La competencia para conocer de este recurso corresponde a este Tribunal de conformidad con el apartado cuarto considerado en relación con el apartado dos del artículo 46 de la LCSP y en el marco del Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia sobre atribución de competencias de recursos contractuales, suscrito el 13 de noviembre de 2020 (BOE del 21 de noviembre).

Segundo. La recurrente, TECON SOLUCIONES INFORMÁTICAS, S.L., ha presentado oferta en esta licitación, en el que ha quedado clasificada en segunda posición en el orden de prelación de las ofertas, por lo que goza de legitimación para sostener sus pretensiones de anulación de la resolución de adjudicación al amparo del artículo 48 de la LCSP.

En efecto, y según se verá, se alza contra la puntuación otorgada en uno de los criterios evaluables mediante juicio de valor, por lo que la eventual estimación del recurso le permitiría mantener la expectativa razonable de alzarse con el contrato.



Tercero. La actuación impugnada se refiere a un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada que supera el umbral del valor estimado fijado en el artículo 44.1, a) de la LCSP, es decir, superior a 100.000 € y además la actuación recurrida, la adjudicación, es una actuación administrativa susceptible de recurso especial en el artículo 44.2, c) del mismo cuerpo legal.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal concedido de diez días naturales, plazo especial preceptuado en el artículo 58 del Real Decreto-Ley 36/2020, de 30 de diciembre por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, por tratarse de la revisión del acuerdo de adjudicación.

Del mismo modo, se han cumplido las prescripciones formales, por lo que procede su admisión.

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 R.D.-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.

Quinto. Sostiene la defensa de la mercantil recurrente que, la adjudicación del contrato ha de ser anulada por haberse producido en la fase de valoración de las ofertas una modificación esencial en los pliegos contraria a los artículos 122 y 136 de la LCSP.

Se cita jurisprudencia y doctrina sobre el valor vinculante de los pliegos y se reprocha una modificación de los mismos en lo referente a la interpretación de los criterios subjetivos por lo que la recurrente, TECON SOLUCIONES INFORMÁTICAS, S.L., suplica la anulación del acto de adjudicación y con retroacción de actuaciones al momento de la valoración conforme a la redacción inicial de los pliegos, se le conceda una nueva valoración que le sitúa como mejor oferta y por ende, como adjudicataria del contrato de servicios.



Por su parte, el informe del órgano de contratación de 14 de julio del presente, firmado por el Concejal Delegado de Contratación del Ayuntamiento de Cartagena se opone a las pretensiones anulatorias de la adjudicación del contrato y matiza que:

“Frente a las alegaciones aducidas por el recurrente, hemos de decir que no se acredita la existencia ni de discriminación ni de error material en la valoración efectuada por la Mesa de contratación con base en el informe técnico, en el cual se justifica técnicamente y se explican detalladamente las puntuaciones otorgadas a los licitadores.

El informe técnico está dotado de una presunción de acierto y veracidad, no habiendo probado la recurrente que sea manifiestamente erróneo o se haya dictado en clara discriminación de los licitadores.

No se considera que exista modificación significativa de los pliegos, ya que de conformidad con el art. 136.2 b) de la LCSP, no se da ni modificación de la clasificación requerida, ni en el importe y plazo del contrato, ni de las obligaciones del adjudicatario, ni cambio o variación del objeto del contrato. Y a mayor abundamiento, decir que la impugnación indirecta del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, (previamente consentidos) que parece censurar el recurrente, es excepcional, únicamente cuando concurran en ellos motivos de nulidad de pleno derecho. No apreciándose tales motivos, procede desestimar la alegación.

Por consiguiente, y en este sentido debe desestimarse la pretensión del recurrente manifestada en el presente recurso especial en materia de contratación planteado, al no haberse producido ningún error material que resulte patente, ni arbitrariedad en la valoración realizada por la Mesa de Contratación y que sirve de propuesta al órgano de contratación para adjudicar el contrato, siendo así que, en dicha valoración se han aplicado los mismos criterios a todos los licitadores y esa evaluación se ha realizado ajustándose exactamente a lo establecido en el pliego de cláusulas administrativas que efectivamente es la ley del contrato.

Debe traerse a colación, en este punto, el principio de discrecionalidad técnica de la Administración en la apreciación de las cuestiones de carácter técnico, lo que supone que no son controlables desde el punto de vista jurídico, excepto en los casos en que se entienda que la administración ha actuado con discriminación entre el licitadores o ha



incurrido en un error patente, falta de justificación del criterio adoptado, criterio arbitrario o desviación de poder, según es pacíficamente aceptado por la doctrina administrativa, lo que entendemos no ha ocurrido en este caso. En este sentido, cabe citar la Resolución del TACRC nº 598/2015, de 29 de junio, Resolución 456/2015, entre otras. Y más recientemente la resolución 247/2023 del Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público”.

Al informe jurídico expuesto y evacuado por el órgano de contratación se suma otro de carácter técnico, referido en el primero y elevado a este Tribunal en los siguientes términos:

“A mayor abundamiento y para que conste, el órgano de contratación ha solicitado, en fecha 4/6/23 informe técnico frente a las alegaciones aducidas por el recurrente, y el mismo ha sido emitido en fecha 5/6/23, el cual se adjunta al presente informe, para su consideración. Y del cual se deduce "...de los 20 puntos posibles en la valoración subjetiva 4 puntos son los puntos asignados a valorar mismo fabricante en el equipamiento. El tener un mismo fabricante en el equipamiento tiene una serie de ventajas y facilidades técnicas importantes en la gestión completa de la plataforma/solución ofertada, así como nos permite garantizar una mejor integración y el soporte unificado de la plataforma. Tres de los licitadores han presentado soluciones con el máximo posible de fabricantes comunes en el equipamiento, estas soluciones han sido valoradas con cuatro puntos porque son las que ofrecen el mayor número de equipamiento del mismo fabricante, la opción de “Tecon Soluciones Informáticas, s.l.”, licitador que interpone el recurso, propone fabricantes distintos en todos los equipamientos de la solución, es por ello por lo que tiene cero puntos asignados en este apartado...”.

En consecuencia, el Ayuntamiento de Cartagena suplica la desestimación del recurso.

Sexto. En síntesis, el recurrente entiende que el informe técnico de evaluación de criterios valorables mediante juicio de valor en tanto valora con 4 puntos el aspecto *“que todo el equipamiento sea del mismo fabricante para garantizar la integración y el soporte unificado: Nodos HCI, Switching, hipervisor y solución de backup”* las ofertas presentadas por el resto de licitadores, cuando del informe se desprende que no cumplen estrictamente con la exigencia de que los equipos enumerados sean del mismo fabricante.



Por ello, hemos de traer a colación cómo el pliego de cláusulas administrativas particulares ha configurado los criterios de adjudicación basados en juicios de valor. Y así:

*“Cláusula 7.4.1.- CRITERIOS DE VALORACIÓN DE LA PROPOSICIÓN TÉCNICA
DEPENDIENTES DE UN JUICIO DE VALOR: HASTA 20 PUNTOS.*

La evaluación de las proposiciones incluidas en el archivo nº 2 se realizará con arreglo los criterios de adjudicación cuantificables mediante los juicios de valor establecidas en este apartado, y su ponderación será hasta 20 PUNTOS de la puntuación total. Se establece como criterio a valorar:

MEMORIA TÉCNICA:

Para valorar la oferta es necesario que todos los componentes de la solución deben ser de nueva fabricación y no deben ofertarse sistemas con componentes reparados o restaurados.

No se permitirá la inclusión en la propuesta de funcionalidades en roadmap o que no se encuentren disponibles en versiones oficiales (Global Availability).

Descripción y adecuación de la solución propuesta de los siguientes puntos:

- Tipo de suministros, coherencia, idoneidad, homogeneidad y la definición técnica a aportar. Se deberá detallar los suministros propuestos, como se realizará su despliegue, cuantificación de estos, y como se quiere realizar la migración de la actual infraestructura.*
- Procedimientos que seguir para una situación de alta disponibilidad. Eficacia, eficiencia. disponibilidad, rapidez de acceso y robustez de la solución ofertada.*
- Plan de trabajo propuesto por el licitador para implementar las operaciones de soporte y gestión, incluyendo las de mantenimiento preventivo y correctivo, necesarias para garantizar la mejor conservación de los sistemas implementados y para asegurar la obtención, en cada momento, de todas las prestaciones previstas por el fabricante de cada*



equipo. Incluirá, necesariamente, los protocolos de actuación y su frecuencia propuesta de aplicación, valorándose la adecuación del plan al objeto del contrato.

- *Plan de formación. El licitador presentara un plan de formación detallado respecto al objeto del contrato, incluyendo el número de horas por cada curso ofertado que deberán ser impartidos de forma online y en castellano.*
- *Que todo el equipamiento sea del mismo fabricante para garantizar la integración y el soporte unificado: Nodos HCI, Switching, hipervisor y solución de Backup*.

Es relevante destacar que el criterio de valoración transcrito (que se evalúa, como se ha indicado, mediante juicio de valor) incorpora una serie de aspectos de la memoria técnica presentada por los licitadores, entre los cuales se encuentra el que el recurrente entiende incorrectamente aplicado.

El informe técnico divide la valoración en cinco bloques, ajustados a cada uno de los aspectos que el PCAP considera relevantes para evaluar el criterio en su globalidad, y atribuye a cada uno de los bloques una puntuación máxima, cuya suma iguala la puntuación total atribuible al criterio evaluable mediante juicio de valor (20 puntos).

En relación con los criterios evaluables mediante juicio de valor hemos dicho que, en tanto se refieren a cuestiones que por sus características no pueden ser evaluadas aplicando procesos que den resultados precisos y que puedan, por tanto, ser reproducidos posteriormente, en la eventualidad de un recurso, su valoración está amparada por la discrecionalidad técnica. El análisis del Tribunal, por ello, 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 (Resolución 807/2023 de 22 de junio).

En relación con el proceso de valoración de los criterios evaluables mediante juicios de valor hemos considerado que los criterios establecidos en el Pliego no pueden ser alterados con posterioridad, introduciendo nuevos subcriterios o aspectos no recogidos en aquellos, lo que no impide que el técnico encargado de la valoración pueda incorporar

apreciaciones que vengan a concretar, en cada caso, los aspectos a los que se refiere el Pliego con carácter general (Resolución 1414/2022 de 11 de noviembre).

El recurrente pretende que la particularización del contenido genérico del criterio de adjudicación que hace el informe, asignando una puntuación (o, por mejor decir, un peso relativo) a cada uno de los aspectos valorables de la memoria, convierte a aquel en un criterio evaluable mediante fórmulas. Dicho en otros términos, y según se deduce de la confusa exposición que realiza, considera que, puesto que en la memoria se valora, como hemos dicho, *“que todo el equipamiento sea del mismo fabricante para garantizar la integración y el soporte unificado”* y el informe técnico ha otorgado a este aspecto un peso relativo de 4 puntos, solo pueden ser calificadas con la máxima puntuación las ofertas que cumplan estrictamente con el referido aspecto. De este modo, y dado que, como manifiesta el informe técnico, el hipervisor ofertado por todos los licitadores no es del mismo fabricante que el resto del equipamiento (hemos de entender que afirma esto cuando dice que *“(…) el hipervisor no es de un fabricante en concreto (…)”*), ninguno debiera haber obtenido los cuatro puntos asignados.

No podemos sino desestimar el argumento. El informe técnico se desenvuelve conforme establece nuestra doctrina, especificando los aspectos generales contemplados en el PCAP para valorar la calidad de la memoria mediante la asignación a los mismos de un peso relativo (cuantificado, en este caso, en un número de puntos). Este hecho no limita la evaluación que le corresponde realizar al técnico, y que se concreta en asignar el máximo de puntos (o apreciar el más elevado nivel de calidad en el aspecto analizado) a las ofertas que observan un alto grado de coincidencia del fabricante, aunque esta no sea completa para todos los equipos ofertados. Esta decisión se encuentra, en cualquier caso, amparada por la discrecionalidad técnica, y el recurrente no alega que se haya producido arbitrariedad o error material al adoptarla, o, por mejor decir, le imputa esta arbitrariedad en tanto pretende aplicarle los parámetros propios de la valoración de un criterio evaluable mediante fórmulas, lo que, como se ha dicho, no se ajusta a la naturaleza del criterio de adjudicación considerado.



Lógica conclusión de todo lo expuesto y con fundamento en los análisis técnicos obrantes en el expediente, procede rechazar el recurso, confirmando la legalidad del Decreto de adjudicación impugnado y revisado en la presente Resolución.

Por todo lo cual,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. J.J.P.L., en representación de TECON SOLUCIONES INFORMATICAS, S.L. contra el Decreto de la Concejala Delegada de Patrimonio y Contratación de 22 de mayo de 2023, de adjudicación dictado en el procedimiento de licitación para el contrato de servicio de *“Desarrollo y adecuación de los Centros de Proceso de Datos para su redundancia, resiliencia, protección de datos y recuperación de desastres y virtualización del puesto de trabajo”* con expediente SU2022/36, convocado por el Ayuntamiento de Cartagena, financiado con cargo a los Fondos Next-GenerationUE del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia, confirmando su legalidad.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación de conformidad con lo dispuesto 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 lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, 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.



LA PRESIDENTA

LOS VOCALES