



Recurso nº 1405/2023

Resolución nº 1517/2023

Sección 2ª

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

En Madrid, a 23 de noviembre de 2023.

VISTO el recurso interpuesto por D. L. R. S. en representación de la mercantil PALANTIR TECHNOLOGIES SPAIN, S.L.U., frente al acuerdo de exclusión adoptado por la Comisión Permanente de la Junta de Contratación Centralizada del Ministerio de Hacienda y Función Pública por el que se excluye a dicha sociedad del Lote 1 del "*Sistema Dinámico de Adquisición de suministro de software de sistema, desarrollo y aplicación (SDA 25/2022)*", este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - La Dirección General de Racionalización y Centralización de la Contratación-Junta de Contratación Centralizada convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 2 de octubre de 2022, en el BOE de 6 de octubre de 2022, y en el DOUE de 5 de octubre de 2022, la licitación del "*Sistema dinámico de adquisición de suministro de software de sistema, desarrollo y aplicación (SDA 25/2022)*". Expediente: 2022/48", cuyo valor estimado es de 2.646.000.000 euros.

Segundo. En cuanto al desarrollo de la licitación, y en lo que atañe a la proposición presentada por la empresa recurrente, la Comisión Permanente de la Junta de Contratación Centralizada, en su sesión nº 11/2023 de 30 de mayo, acuerda hacer suyo el informe remitido por la unidad proponente del contrato relativo a los criterios de selección previstos en la cláusula 9 del PCAP, califica la documentación del sobre nº1, y acuerda requerir a PALANTIR TECHNOLOGIES SPAIN, S.L., para que subsane los defectos advertidos.

Posteriormente, en su sesión nº 12/2023 de 14 de junio, se acuerda requerir a PALANTIR TECHNOLOGIES SPAIN, S.L., aclaración de la documentación presentada en subsanación y en la sesión nº 13/2023 de 29 de junio, a la vista de las aclaraciones

aportadas, propone su admisión a los lotes 1 y 3 del “*Sistema dinámico de adquisición de suministro de software de sistema, desarrollo y aplicación (SDA 25/2022)*”.

No obstante lo anterior, en la sesión nº 17/2023, de 14 de septiembre, la Comisión Permanente, entre otros acuerdos, procede a la corrección de errores materiales advertidos en las actas anteriormente indicadas, y como consecuencia de ello, y en lo que aquí interesa, acuerda la exclusión de PALANTIR TECHNOLOGIES SPAIN, S.L., respecto del lote 1, lo que se justifica así: “(...) *al no haber alcanzado, a la vista del informe de la Subdirección General de Contratación Centralizada de Tecnologías que se incorpora como Anexo III a este acta, y conforme a lo recogido en la cláusula 9 del pliego de cláusulas administrativas particulares, una puntuación de al menos 60 puntos en los criterios de selección, en los lotes indicados*”.

El acuerdo de exclusión es notificado a la mercantil el 21 de septiembre de 2023 a través de la PLACSP, junto con el informe de 29 de mayo de 2023 de la unidad proponente en el que se fundamenta la exclusión (“*INFORME DE CUALIFICACIÓN PRELIMINAR DE LOS CRITERIOS TÉCNICOS DE SELECCIÓN DE LOS CANDIDATOS AL SDA 25/2022. Informe 1: SOLICITUDES DE PARTICIPACIÓN RECIBIDAS DESDE 11/05/2023 HASTA 23/05/2023 (Solicitudes número 169 a 178)*”).

Tercero. Frente a dicho acuerdo de exclusión se interpone recurso especial en materia de contratación por parte de PALANTIR TECHNOLOGIES SPAIN mediante escrito presentado el 11 de octubre de 2023.

Se indica en el recurso que la empresa recurrente participó en los Lotes 1 y 3 del Sistema dinámico de adquisición (SDA), y que con fecha 21 de septiembre de 2023 se recibió notificación de que, con fecha 30 de mayo de 2023, la Comisión Permanente de la Junta de Contratación Centralizada acordó excluir su solicitud de participación para el Lote 1 del SDA, por no haber alcanzado la puntuación mínima de 60 puntos que se exigía en la Cláusula 9 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del SDA. Se defiende a tal respecto que dicha exclusión no es conforme a derecho porque su proposición para el lote 1 debió puntuarse con 67 puntos

En defensa de esta alegación, se alude al denominado “*Informe de cualificación preliminar de los criterios técnicos de selección de los candidatos al SDA 25/2022 Informe 1: solicitudes de participación recibidas desde 11/05/2023 hasta 23/05/2023 (Solicitudes*

número 169 a 178)” al que se remite la propia Resolución de Exclusión, y en cuanto a la puntuación que allí se otorga respecto del lote 1, la discrepancia de la recurrente se centra en lo que estima es una improcedente asignación de cero puntos en el Criterio 1 -“Catálogo de soluciones del Lote”-, defendiéndose que este criterio debería haber sido puntuado con 37 puntos.

Denuncia la recurrente que ni el informe de puntuación, ni el acta de la comisión permanente, de 30 de mayo, ni la propia resolución de exclusión, contienen la más mínima explicación de las razones por las que se asignó cero puntos en el Criterio 1 del Lote 1.

Al margen de ello, se exponen en el recurso las razones por las que se estima que el Criterio 1 de la proposición del Lote 1 debería haber sido puntuada con 37 puntos. Para ello se alude a la cláusula 9 del PCAP, relativa a los Criterios de Selección, y a lo referido allí en cuanto a la puntuación del Criterio 1 del Lote 1, indicándose que se ofertaron dos productos y se indicaron las características que se pedían respecto a ellos, y que, si se hubieran aplicado correctamente los criterios de puntuación el resultado debería haber sido el siguiente:

“- Subcriterio 1.1: 8 puntos. No podrían asignarse 16 por ser las dos soluciones del mismo fabricante.

- Subcriterio 1.2: 4 puntos. No podrían asignarse 8, por ser las dos soluciones del mismo fabricante.

- Subcriterio 1.3: 25 puntos, puesto que se ofreció la garantía al más alto nivel.

- Total: 37 puntos”.

Se apunta además que ello es coherente con la puntuación asignada a su oferta en cuanto al Lote 3, poniéndose de relieve que la empresa *“ofertó exactamente las mismas soluciones para el Lote 1 que para el Lote 3, puesto que ambas soluciones cubren perfectamente las necesidades y objeto de ambos lotes”.*

Sobre la base de esta argumentación, se defiende *“que se declare que la Resolución de Exclusión no es ajustada a Derecho, la anule y declare el derecho de mi representada a continuar en el procedimiento de licitación”.*

Adicionalmente a lo anterior, se esgrime un segundo motivo de impugnación, en el que se alega que la resolución de exclusión no es conforme a derecho porque adolece de un vicio de falta de motivación. En este punto, se insiste en que la exclusión de su oferta únicamente se ha motivado en el hecho de que no ha alcanzado los 60 puntos mínimos para poder continuar el procedimiento, sin que exista la más mínima motivación sobre por qué no se han alcanzado esos 60 puntos. En particular, se indica que no existe motivación alguna de las razones que han llevado a puntuar con cero puntos el Criterio 1.

Atendiendo a este vicio, se solicita de manera subsidiaria que se declare la no conformidad a Derecho de la resolución de exclusión, se anule y se ordene la retroacción del procedimiento al momento de la valoración de la proposición del Lote 1 de la recurrente.

Por último, se recoge en el recurso la manifestación de que en una reunión informativa convocada por el órgano de contratación, en respuesta a una pregunta de un asistente, se contestó que el órgano de contratación no está admitiendo que una misma solución se presente para más de un Lote del SDA. Al hilo de ello, y dado que la empresa recurrente presentó las mismas soluciones para los Lotes 1 y 3, se apunta que se ha reparado en que:

“(...) el Informe de Puntuación contiene un apartado en el que explica ciertos criterios que el órgano de contratación sigue para valorar las proposiciones del SDA. Se trata del apartado 3, que se denomina “Procedimiento de asignación de puntuaciones provisionales”. En él se exponen nueve reglas o criterios que se siguen para valorar las ofertas. Entre ellos, se encuentran estas dos:

“(5) En el caso de las soluciones de mercado contenidas en el detalle para la asignación de la puntuación del Criterio 1 de todos los lotes, se han considerado únicamente las soluciones de mercado que corresponden al lote correspondiente del SDA, según el ámbito objetivo del PPT”.

“(8) Cuando un programa es un módulo, complemento, add-on, plug-in u otro tipo de componente de una plataforma mayor, se ha considerado ajustado al objeto del lote si el objeto de la plataforma se ajusta a su vez al mismo lote, y no se ha considerado válido si el objeto de la plataforma corresponde a otro lote diferente”.

No descartamos, aunque no nos consta de ninguna manera, que el Órgano de Contratación vaya a intentar justificar la asignación de cero puntos al Criterio 1 de nuestra proposición

del Lote 1 apoyándose en alguno de estos dos criterios, tratando de sostener que, conforme a los mismos, no es posible que una misma solución se puntúe en más de un Lote”.

Con base en lo anterior, y para la eventualidad de que el Órgano de Contratación defendiera la imposibilidad de que una solución puntúe en más de un Lote, o pretendiera justificar tal posición en alguno de los dos criterios que acabamos de transcribir, se manifiesta que ni el PCAP ni el PPT ni ningún otro documento con naturaleza contractual prevé que no pueda presentarse una misma solución para más de un Lote.

Cuarto. El órgano de contratación ha evacuado el trámite de informe sobre este recurso. En el mismo, tras recoger los antecedentes del desarrollo de la licitación en lo que atañe a la exclusión de la proposición de la empresa recurrente, se pone de relieve la oposición a los argumentos de la recurrente en cuanto a la puntuación del criterio 1.

A tal fin, se comienza aludiendo a la memoria justificativa del expediente, en lo que atañe a la división de los bienes objeto de adquisición en seis lotes y a la justificación de la división en lotes del sistema dinámico:

“El presente sistema dinámico de adquisición define los lotes atendiendo a las características técnicas de los suministros y a la funcionalidad que cubren los programas. En la división efectuada en el SDA se encuadran en lotes diferentes las soluciones de mercado considerando el grado de madurez de los distintos tipos de programas. Se ha optado por separar el software de infraestructura de las categorías en las que aparecen soluciones más innovadoras como son la analítica de datos o la ciberseguridad. Con esto, se fomenta mayor competencia en ámbitos especializados donde se están desarrollando soluciones a mayor velocidad frente a los sectores más tradicionales en los que ya existen soluciones tecnológicas implantadas, que ofrecen más dificultades para ser sustituidas. Por otra parte, se han considerado las líneas estratégicas de avance de la digitalización de las Administraciones públicas previstas en el Plan Agenda Digital 2025.”

A partir de ello, se indica que la recurrente *“pretende acceder a la licitación del lote 1 en el que se adquiere software de infraestructura con las mismas soluciones con las que opta al lote 3 en las que se ha encuadrado el software para la analítica de datos, lo que resulta justamente contrario a las causas que motivaron la separación en distintos lotes a la hora de establecer el instrumento de racionalidad técnica, por entender que impediría la*

competencia efectiva de soluciones implantadas con otras más novedosas de un mercado en crecimiento”.

Abundando en estas consideraciones, se apunta que “en la propia memoria justificativa y en el pliego de prescripciones técnicas (en adelante PPT), se exponen tanto las soluciones que hacen objeto de cada uno de los lotes como las funcionalidades de los programas que pueden contenerse en cada uno de ellos”.

Así, se indica que en el apartado II.1 del PPT, se establece el ámbito objetivo de los programas que pueden formar parte del lote 1, mientras que el apartado II.3 del PPT establece los programas que forman parte del ámbito objetivo del lote 3. Además, se ponen de relieve las diferencias en cuanto al objeto de uno y otro lote, y se resalta “que el objeto de los lotes está cerrado y acotado a los programas que cumplen las funciones que se especifica en el PPT, no corresponde a una lista abierta ni cabe que cada empresa candidata al sistema dinámico de adquisición interprete que pueden añadirse sus programas a unos lotes u otros o a todos ellos a la vez”. Se llama la atención a este respecto sobre que “resulta sorprendente que en el recurso presentado por la candidata recurrente nada se argumente sobre las capacidades y funcionalidades de los programas de mercado de los que resulta fabricante, más allá de una genérica mención a que pueden resultar válidos para los lotes 1 y 3”, indicándose:

“En concreto, como puede observarse en el informe de cualificación preliminar emitido por la Subdirección General de Contratación Centralizada de Tecnologías de 27 de mayo, el programa Palantir Foundry se aceptó en el lote 3, como solución que cumple con lo previsto en el PPT, calificándose dentro del epígrafe que incorpora programas para extracción, transformación, recolección y carga de datos, en cualquier modalidad: ETL, ELT, flujos de datos, streaming de eventos y otras modalidades similares, y que además dispone de algunas capacidades relacionadas con Big data o programas a escala organizacional para manipulación de los datos e inteligencia de negocio.

La cuestión que plantea la recurrente es por lo tanto una cuestión técnica, que consiste en determinar en qué lote se encuadran los programas Palantir Foundry y Palantir Apollo.

Por supuesto, discernir a qué lote pertenece un producto tan sofisticado es complejo, e ineludiblemente conlleva la aplicación un cierto grado de discrecionalidad técnica por parte del Responsable del Sistema Dinámico y del personal técnico funcionario. A fin de objetivar

al máximo el ejercicio de dicha discrecionalidad, en la valoración de la solicitud admisión al SDA 25/2022 fueron considerados los siguientes elementos:

(...)

De lo expuesto se concluye que los programas se valoraron en el lote 3 correctamente al corresponder su objeto a lo previsto en el PPT para este lote y dentro de la interpretación técnica que hace el Responsable del Sistema Dinámico de la definición de los lotes, donde se encuadra y compite contra productos que sirven para funcionalidades similares. Por otra parte, a la vista del recurso presentado, no se aprecia que la recurrente haya aportado ninguna información nueva que pueda hacer pensar que los productos con los que optó al lote 1 debieran ser objeto de este lote ni de ningún otro”.

De otra parte, se argumenta en contra de la alegación relativa a falta de motivación del acto, exponiéndose que el acuerdo de exclusión del lote 1 adoptado por la Comisión Permanente es notificado a la mercantil a través de la PLACSP, junto con el informe de la unidad proponente de 27 de mayo de 2023 en el que se fundamenta la exclusión. Dicho informe contiene en su apartado 1 mención específica a que los programas de mercado que se oferten deben encuadrarse en las categorías previstas en el apartado II y subapartado correspondiente a cada lote, conforme al contenido del PPT. Adicionalmente, en el apartado 3 del informe denominado “*Procedimiento de asignación de las puntuaciones provisionales*” se motivan las valoraciones efectuadas, recogándose una serie de consideraciones generales, de entre las que se destacan los apartados 5 y 9, con el siguiente contenido:

“(5) En el caso de las soluciones de mercado contenidas en el detalle para la asignación de la puntuación del Criterio 1 de todos los lotes, se han considerado únicamente las soluciones de mercado que corresponden al lote correspondiente del SDA, según el ámbito objetivo del PPT”.

“(9) Por cada lote se presentan dos tablas distintas:

a. Tabla con la asignación de puntuación para cada candidato que ha presentado la solicitud de participación.

b. Tabla con la combinación de soluciones/fabricantes o proveedores de nube, que, por ser consideradas soluciones válidas del lote, permiten conseguir puntos en el Criterio 1. En

esta tabla no se han incluido soluciones que no se incluyen en el objeto del lote conforme al pliego de prescripciones técnicas particulares. Se ha mantenido la nomenclatura de programas y fabricantes tal y como la ha redactado el candidato en su solicitud, por lo que un mismo programa puede aparecer bajo denominaciones ligeramente diferentes, según lo que los candidatos hayan indicado”.

De todo lo anterior se concluye en el informe que *“no cabe admitir como alega la recurrente falta de motivación, ya que, en base al contenido del informe, apartados 5, 9 y anteriormente señalados, los programas no se consideraron incluidos en el objeto del lote 1 conforme al PPT, motivación clara y suficiente que no contradice en su recurso la mercantil recurrente”.*

Quinto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgando un plazo de cinco días hábiles para que, si se estimara oportuno, se formularan alegaciones, sin que se haya evacuado este trámite.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es competente para conocer del presente recurso a tenor de lo establecido en el artículo 45 de 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 (LCSP en adelante).

Segundo. El recurso ha sido interpuesto contra un acto susceptible de recurso en esta vía de conformidad con lo establecido en el art. 44, apartados 1.b) y 2.b), de la LCSP, al impugnarse un acuerdo de exclusión en la licitación de un sistema dinámico de adquisición que tiene por objeto la celebración de contratos basados de suministros cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros.

Tercero. La interposición se ha producido dentro del plazo legal, no habiendo transcurrido más de 15 días hábiles entre la fecha de notificación del acuerdo y la de presentación del recurso (art. 50.1 LCSP).

Cuarto. Por lo que respecta a la legitimación de la empresa recurrente, ha de reconocerse la misma al tratarse de una mercantil que ha concurrido a la licitación, habiendo sido excluida en cuanto al lote 1.

Quinto. Pasando ya a abordar las cuestiones planteadas en el recurso, y siguiendo un criterio lógico en el orden de análisis de los motivos de impugnación, comenzaremos examinando la alegación de la empresa recurrente en la que se denuncia falta de motivación del acuerdo de exclusión, la cual hemos de estimar infundada ya sobre la simple base de que las propias alegaciones del recurso evidencian que la recurrente es perfecta conocedora de las circunstancias determinantes de la exclusión, y ha podido ofrecer los argumentos que ha estimado pertinentes para impugnar la misma. Desde luego, el recurrente conoce la puntuación atribuida en cada criterio, y viene a cuestionar en su recurso el aspecto del informe de valoración que entiende no se ajusta al contenido de su oferta. Conforme a lo indicado en los pliegos y al contenido del informe técnico de valoración, ha podido conocer las razones de dicha puntuación, como pasamos a razonar.

Recordemos aquí que el requisito formal de la motivación tiene un carácter instrumental, puesto que se orienta a garantizar el derecho de defensa del interesado. De este modo, para estimar que existe una motivación suficiente, al menos se habrá debido facilitar la información que permita al licitador conocer las razones determinantes de su exclusión, a fin de que pueda contradecirlas mediante la interposición del correspondiente recurso adecuadamente fundado. Hay que matizar en este punto que, con carácter general, la motivación de los actos administrativos no precisa ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos sus aspectos y perspectivas, bastando con que sea racional y suficiente, y con que su extensión sea de amplitud bastante para que los interesados tengan el debido conocimiento de los motivos del acto para poder defender sus derechos e intereses, pudiendo ser los motivos de hecho y de derecho sucintos siempre que sean suficientes, como declara la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo.

Interesa citar en este punto los razonamientos contenidos en nuestra Resolución nº 1055/2020:

“Igualmente es preciso reiterar la validez de la motivación in aliunde o por remisión a documentación obrante en el expediente y accesible a los interesados. En este sentido resolución 646/2020, de 28 de mayo: «En este punto, respecto de motivaciones in aliunde como la expuesta, las mismas han sido admitidas en resoluciones de este Tribunal, sobre la base de la Jurisprudencia del Tribunal Supremo antedicha. Así podemos citar la



resolución de 11 de diciembre del 2019 10 no 1531/2019: “Sobre esta cuestión, relativa a la motivación in aliunde, debe advertirse que esta motivación, consistente en fundamentar el sentido de un acto administrativo sobre informes o documentos técnicos que obran en el expediente administrativo, está admitida en nuestro derecho. Su fundamento legal se encuentra en el artículo 88.6 Ley 39/2015 de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, conforme al cual: ‘5. La aceptación de informes o dictámenes servirá de motivación a la resolución cuando se incorporen al texto de la misma’. El Tribunal Supremo considera igualmente válida esta forma de motivación, y así cabe citar la STS de 11 de febrero de 2011 (recurso no 161/2009): ‘Siguiendo con las exigencias propias de la motivación, debemos añadir que la motivación puede contenerse en el propio acto, o bien puede realizarse por referencia a informes o dictámenes, ex artículo 89.5 de la Ley 30/1992, cuando se incorporen al texto de la misma. Ahora bien, esta exigencia de la incorporación de los informes, contenida en el mentado artículo 89.5 “in fine”, ha sido matizada por la jurisprudencia de este Tribunal Supremo -Sentencias de 21 de noviembre de 2005, 12 de julio de 2004, 7 de julio de 2003, 16 de abril de 2001, 14 de marzo de 2000 y 31 de julio de 1990-en el sentido de considerar que si tales informes constan en el expediente administrativo y el destinatario ha tenido cumplido acceso al mismo, la motivación mediante esta técnica “in aliunde” satisface las exigencias de la motivación, pues permite el conocimiento por el receptor del acto de la justificación de lo decidido por la Administración’. De acuerdo con la Resolución de este Tribunal nº 79/2016 ‘... ya hemos entendido en repetidas ocasiones que cuando el licitador ha tenido acceso al expediente de contratación y, en particular, a los documentos en que obran las razones de la valoración, no es posible presumir la inexistencia de dicho conocimiento ni por tanto estimar que se ha producido indefensión’, lo que reitera la Resolución 70/2015 según la cual ‘es doctrina también reiterada de este Tribunal que la insuficiencia de motivación de una resolución puede quedar subsanada por cualquier informe que conste en el expediente y al que tenga acceso el recurrente ya que lo principal de la exigencia de la motivación en los acuerdos de exclusión y adjudicación señalados en el artículo 151.4 TRLCSP es que los licitadores puedan ejercer su derecho a la tutela judicial efectiva e impugnar con conocimiento de causa una resolución en materia contractual que les perjudica, sin que en ningún caso por desconocimiento de los motivos que justifican aquella, pueda provocársele indefensión”’»”.

Así pues, siendo la finalidad que se persigue con la exigencia de motivación el permitir al interesado articular debidamente la impugnación del correspondiente acto administrativo, con pleno conocimiento de las razones determinantes de la decisión que se cuestiona, y viniendo vinculada la trascendencia invalidante de los vicios de forma a la existencia de efectiva indefensión (art. 48.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas), habrá de concluirse en que la falta de motivación de un acto carecerá de efectos invalidantes del mismo si se ha tenido suficiente conocimiento de las razones que motivan la decisión administrativa.

A tenor de cuanto se ha expuesto, y como ya anticipábamos al comienzo de este punto, en este caso se advierte como la motivación del acto impugnado resulta suficiente, como por lo demás pone de relieve la propia argumentación de fondo de la recurrente, que evidencia que se han podido conocer de manera suficiente las razones de la decisión que se impugna, con lo que no cabe apreciar un defecto de motivación invalidante al no haber existido indefensión.

En efecto, tal y como se reconoce en el recurso, la notificación del acuerdo de exclusión vino acompañada del informe técnico de evaluación de los criterios técnicos de selección, y a juicio de este Tribunal el contenido de dicho informe ofrece información suficiente de las razones de la puntuación otorgada, con lo que se cumple el requisito de motivación.

Así, dicho informe comienza con un apartado referido a la metodología de asignación de puntuación, en el que se expone, en lo que interesa al objeto del presente recurso:

“El presente documento recoge la asignación de puntuación a los criterios técnicos de las solicitudes de participación presentadas al procedimiento restringido para la adjudicación del sistema dinámico de adquisición de software de sistema, desarrollo y aplicación (SDA 25/2022).

En los seis lotes que comprende el presente sistema dinámico de adquisición, las candidatas serán seleccionadas siempre que alcancen una puntuación de al menos 60 puntos en cada lote, conforme a los siguientes criterios de selección:

LOTE 1: SOFTWARE DE SISTEMAS DE EJECUCIÓN Y DESARROLLO DE APLICACIONES

Criterio 1: Catálogo de productos a suministrar (60 puntos)

Se valorarán los programas que estén en disposición de suministrar los candidatos conforme a la definición del apartado II.1 del PPT. Estos programas deberán ser productos existentes en el mercado que se comercializan por un fabricante bajo una marca específica.

Se asignarán 8 puntos por cada programa de mercado de marca de fabricante diferente que el candidato acredite poder comercializar hasta un máximo de 5 marcas de fabricante. No se tendrán en cuenta productos que, siendo de software libre o estando libremente a disposición, cualquier empresa pueda suministrar.

Se asignarán 4 puntos adicionales por cada programa de marca de fabricante diferente, si se acredita la capacidad de instalación o soporte de primer nivel de los productos, con un máximo de 5 marcas de fabricante.

Si no se han conseguido la totalidad de los puntos en este criterio, se podrán obtener 25 puntos adicionales, hasta completar 60 si el candidato dispone de capacidad para ofrecer la garantía más alta de alguno de los programas de mercado que oferta para el lote. Esta garantía se entenderá como la capacidad de acceso y modificación del código fuente.

(...)”.

Y, bajo la rúbrica de “Procedimiento de asignación de las puntuaciones provisionales”, se añade:

“ (...)

En la asignación de puntuación, que tiene carácter provisional, y podrá ser revisada si no se acreditase conforme al apartado 11 del PCAP lo indicado por el candidato en el Anexo III, se deben considerar las siguientes circunstancias según lo regulado en el PCAP:

(1) En el caso de que alguno de los datos relevantes no se hubiese completado o se hubiese completado de forma incorrecta, no se considerará para asignar puntuación.

(2) En los lotes 1 y 3, no son admisibles las marcas de proveedores de nube, y consecuentemente los productos que únicamente se comercialicen como soluciones en la nube, al estar fuera del objeto de los lotes correspondientes.

(3) En los lotes 2, 4,5 y 6, se han considerado válidas las opciones de proveedores de nube, no obstante, computan una única vez en caso de coincidir el fabricante y el proveedor de nube. Dado que se excluye explícitamente del alcance de dichos lotes la capacidad de

cómputo y almacenamiento de propósito general, no se han consideradas válidos los programas cuya ejecución conlleva necesariamente el uso de dichas capacidades o requiere el acceso a plataformas que no permiten discriminar su uso.

(4) En ningún lote se tendrán en cuenta aquellos productos que, siendo de software libre o estando libremente a disposición por parte del fabricante o proveedor de nube, cualquier empresa puede suministrar.

(5) En el caso de las soluciones de mercado contenidas en el detalle para la asignación de la puntuación del Criterio 1 de todos los lotes, se han considerado únicamente las soluciones de mercado que corresponden al lote correspondiente del SDA, según el ámbito objetivo del PPT.

(6) Se han excluido específicamente de la puntuación los desarrollos a medida, las soluciones que únicamente consisten en la prestación de servicios y las soluciones que no pueden ser calificadas de mercado, los elementos de hardware y las partes o componentes de plataformas, suites o soluciones de otros lotes.

(7) Se han excluido específicamente aquellos programas que sólo pueden ejecutarse en un equipamiento hardware específico y requieren de dicho equipamiento hardware, por no hacer objeto del presente sistema dinámico. Se han aceptado aquellos que se comercializan como equipamiento virtual (virtual appliance).

(8) Cuando un programa es un módulo, complemento, add-on, plug-in u otro tipo de componente de una plataforma mayor, se ha considerado ajustado al objeto del lote si el objeto de la plataforma se ajusta a su vez al mismo lote, y no se ha considerado válido si el objeto de la plataforma corresponde a otro lote diferente.

(9) Por cada lote se presentan dos tablas distintas:

a. Tabla con la asignación de puntuación para cada candidato que ha presentado la solicitud de participación.

b. Tabla con la combinación de soluciones/fabricantes o proveedores de nube, que, por ser consideradas soluciones válidas del lote, permiten conseguir puntos en el Criterio 1. En esta tabla no se han incluido soluciones que no se incluyen en el objeto del lote conforme al pliego de prescripciones técnicas particulares. Se ha mantenido la nomenclatura de programas y fabricantes tal y como la ha redactado el candidato en su solicitud, por lo que

un mismo programa puede aparecer bajo denominaciones ligeramente diferentes, según lo que los candidatos hayan indicado. (...)”.

Teniendo presente tales premisas, se adjudican las puntuaciones de los criterios de selección de las solicitudes de participación presentadas por los candidatos a cada uno de los lotes, reflejándose en la correspondiente al lote 1 en cuanto a la empresa Palantir Technologies Spain, SL, una puntuación total de 30 puntos, con cero puntos en el criterio “Catálogo de soluciones del lote”.

A la vista del tenor del informe resulta claro que el aspecto clave que determina la no asignación de puntuación en el criterio 1 es el presupuesto general que, aparte de venir indicado en el pliego, se recoge con carácter general en el informe, esto es: *“Se valorarán los programas que estén en disposición de suministrar los candidatos conforme a la definición del apartado II.1 del PPT. Estos programas deberán ser productos existentes en el mercado que se comercializan por un fabricante bajo una marca específica”*.

Y se ratifica ello en el punto 5 de los criterios generales detallados en el informe, donde se indica: *“(5) En el caso de las soluciones de mercado contenidas en el detalle para la asignación de la puntuación del Criterio 1 de todos los lotes, se han considerado únicamente las soluciones de mercado que corresponden al lote correspondiente del SDA, según el ámbito objetivo del PPT.”*

Sin necesidad de mayor detalle, es claro a la vista de las indicaciones citadas que si los programas ofertados no se ajustan a lo definido en el correspondiente apartado del PPT para cada lote, no procede asignar puntuación alguna en este criterio 1. No cabe aceptar por ello la alegación de falta de motivación.

Sexto. Rechazada la falta de motivación, entramos seguidamente en el análisis del motivo de fondo en el que se sustenta la insuficiente puntuación determinante de la exclusión impugnada por la recurrente, esto es, en la determinación acerca de si el producto ofertado por la empresa recurrente en su solicitud de participación en el sistema dinámico de adquisición resulta o no objeto del Lote 1 del que ha sido excluida.

A tal fin, conviene comenzar citando el contenido de las cláusulas de los pliegos sobre las que gira el debate. En primer lugar, nos detenemos en la cláusula 11.2 del PCAP, referida a la acreditación de los criterios de selección, cuyo tenor es el siguiente:

“Para acreditar el cumplimiento de los requisitos de selección recogidos en la cláusula 9 de este pliego, los candidatos deberán presentar la siguiente documentación:

- *Criterio de selección 1: Catálogo de productos a suministrar (art. 89.1.e) LCSP)*

El catálogo de productos a suministrar se acreditará de la forma siguiente:

- Descripciones y/o fichas de los productos que describan suficientemente la funcionalidad y permitan encuadrar la categoría del suministro conforme al apartado II del PPT. Se admitirá la acreditación si ésta se realiza mediante identificación inequívoca de la página en la que figure la ficha del producto (o familia de productos). En caso de no estar disponible o no ser accesible la ficha públicamente, se deberá aportar una descripción suficiente del producto firmada por el propietario del mismo.

- Adicionalmente, se presentarán certificados, alianzas, sellos de confianza u otra expresión pública y notoria u otras medidas equivalentes, por las que el propietario de los programas faculte a los candidatos a efectuar su distribución en España a entidades públicas o indique la disponibilidad del candidato para efectuar la instalación avanzada, proporcionar soporte de primer nivel de los productos o le habilite para acceder o modificar el código fuente. (...).”

A estos efectos, la Cláusula 9 establece que:

“Para ser seleccionados, los candidatos deberán disponer de solvencia técnica y profesional para cada lote conforme a lo previsto en esta cláusula.

En todos los lotes, serán seleccionadas todas las empresas candidatas que alcancen una puntuación de al menos 60 puntos en cada lote, conforme a los siguientes criterios de selección: (...).”

En cuanto a estos criterios, y en lo que aquí interesa, respecto del Lote 1 se indica:

“LOTE 1: SOFTWARE DE SISTEMAS DE EJECUCIÓN Y DESARROLLO DE APLICACIONES

Criterio 1: Catálogo de productos a suministrar

Se valorarán los programas que estén en disposición de suministrar los candidatos conforme a la definición del apartado II.1 del PPT. Estos programas deberán ser productos

*existentes en el mercado que se comercializan por un fabricante bajo una marca específica.
(60 puntos)*

Se asignarán 8 puntos por cada programa de mercado de marca de fabricante diferente que el candidato acredite poder comercializar hasta un máximo de 5 marcas de fabricante. No se tendrán en cuenta productos que, siendo de software libre o estando libremente a disposición, cualquier empresa pueda suministrar.

Se asignarán 4 puntos adicionales por cada programa de marca de fabricante diferente, si se acredita la capacidad de instalación o soporte de primer nivel de los productos, con un máximo de 5 marcas de fabricante.

Si no se han conseguido la totalidad de los puntos en este criterio, se podrán obtener 25 puntos adicionales, hasta completar 60 si el candidato dispone de capacidad para ofrecer la garantía más alta de alguno de los programas de mercado que oferta para el lote. Esta garantía se entenderá como la capacidad de acceso y modificación del código fuente.(...)”.

A la vista del tenor de estas cláusulas, y tal y como ya hemos subrayado al analizar la motivación del acuerdo de exclusión, resulta evidente que la puntuación que haya de asignarse en el criterio 1, objeto de controversia, tiene como presupuesto inexcusable el que el producto o productos ofertados cumplan con los requisitos precisos para poder ser incluidos entre los programas definidos, en cuanto al lote 1, en el apartado II.1 del PPT. Sin embargo, la empresa recurrente, eludiendo la cuestión, no ofrece ningún argumento tendente a justificar que, de manera efectiva, los productos ofertados encajen dentro del ámbito de este lote definido por el PPT. De este modo, ante ese vacío argumental, y teniendo presente la reiterada doctrina de este Tribunal acerca de la discrecionalidad técnica en relación con los informes evacuados en el expediente a efectos de la valoración de las proposiciones, no cabe sino estar a la apreciación del informe técnico en cuanto al incumplimiento de este presupuesto, con lo que la puntuación otorgada es correcta.

En definitiva, y conforme a cuanto se ha expuesto, la exclusión de la empresa recurrente resulta conforme a derecho, por lo que procede la desestimación del recurso.

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. L. R. S. en representación de la mercantil PALANTIR TECHNOLOGIES SPAIN, S.L.U., frente al acuerdo de exclusión adoptado por la Comisión Permanente de la Junta de Contratación Centralizada del Ministerio de Hacienda y Función Pública por el que se excluye a dicha sociedad del Lote 1 del “*Sistema Dinámico de Adquisición de suministro de software de sistema, desarrollo y aplicación (SDA 25/2022)*”.

Segundo. 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 Ley 9/2017.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, 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 11.1, letra f), y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES