



Recurso nº 1198/2021

Resolución nº 1287/2021

Sección 1ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid a 29 de septiembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. M.A.F.G., actuando en nombre y representación de ANRITSU SRL, contra el Informe de Valoración de Ofertas de 5 de julio de 2021, dictado en el marco de la licitación del contrato de “*Suministro y mantenimiento de analizadores de espectro portátiles para las Jefaturas Provinciales de Inspección de Telecomunicaciones*”, convocado por la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales, expediente 4.2020, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales ha licitado, por el procedimiento abierto, el contrato de “*Suministro y mantenimiento de analizadores de espectro portátiles para las Jefaturas Provinciales de Inspección de Telecomunicaciones*”, expediente 4.2020.

El valor estimado del contrato es de 390.000 euros, IVA excluido.

Fue objeto de anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 5 de mayo de 2021, en el DOUE el 31 de marzo de 2021 y el 21 de abril de 2021 en el BOE.

Segundo. Consta que han presentado ofertas los siguientes licitadores, según el documento nº5.1 EA:

– ANRITSU SRL



- AYSCOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L.
- KEYSIGHT TECHNOLOGIES SPAIN, S.L.U.
- ROHDE & SCHWARZ ESPAÑA, S.A.

Con fecha 12 de mayo de 2021, se reúne la mesa de Contratación que procede a la apertura de los sobres número 1, resultando, según el documento 12.1 del EA, que:

“Se abren los sobres núm. 1 y se analizan los documentos DEUC y el anexo 2 de las cuatro empresas.

ANRITSU SRL VAT IT04292861004, KEYSIGHT TECHNOLOGIES SPAIN, S.L.U. y ROHDE & SCHWARZ ESPAÑA S.A., presentan la documentación correctamente, por lo que son admitidas a la licitación del expediente.

AYSCOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L., ha presentado el anexo 2, en documento Word y sin firmar electrónicamente por el representante de la empresa, por lo que se acuerda darle un plazo de subsanación de 3 días naturales, para que subsane el documento”.

El 19 de mayo de 2021 se reúne de nuevo la mesa de Contratación, según el acta que obra en el documento 12.2 del EA, de la que resulta que:

“2.- Expediente 04.2020. Subsanación de la documentación administrativa.

La empresa AYSCOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L., ha presentado el anexo 2, en documento Word y firmado electrónicamente por el representante de la empresa, la mesa considera que ha subsanado el documento, por lo que es admitida a la licitación.

3.- Expediente 04.2020. Apertura del sobre 2 que contiene la documentación técnica que será objeto de valoración objetiva.

Se abren los sobre núm. 2 de las empresas admitidas a la licitación, que contienen la documentación técnica que será objeto de valoración objetiva.



El resultado es el siguiente:

- ANRITSU SRL VAT IT04292861004, presenta el anexo 4 firmado, así como diversa documentación técnica relativa a las características de los equipos que se han ofertado en esta licitación.*
- AYSCOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L. NIF B83742080, presenta también el anexo 4 firmado, así como diversa documentación técnica relativa a las características de los equipos que se han ofertado en esta licitación.*
- KEYSIGHT TECHNOLOGIES SPAIN, S.L.U. NIF B86906963, al igual que las anteriores, presenta el anexo 4 firmado, así como diversa documentación técnica relativa a las características de los equipos que se han ofertado en esta licitación.*
- ROHDE & SCHWARZ ESPAÑA S.A., NIF A28160869, presenta el anexo 4 firmado, así como diversa documentación técnica relativa a las características de los equipos que se han ofertado en esta licitación.*

Esta documentación se entrega a la unidad proponente del expediente, con el fin de que lleve a cabo la valoración de las ofertas conforme a los criterios objetivos señalados en el PCAP.

Por otro lado, se advierte a la unidad, de que en el caso de que se detecte alguna omisión en la documentación que sea subsanable, lo debe comunicar a la Secretaría de la mesa, con el objeto de, si procede pedir la subsanación que corresponda en su caso”.

La Subdirección General de Inspección de las Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales emitió el informe que obra como documento nº13 del EA, en el que se procede a evaluar las muestras presentadas por los licitadores y se determina la valoración correspondiente a cada uno de ellos.

Tercero. Frente al meritado informe la recurrente interpone el presente recurso especial.

En dicho recurso, interesa la “*rectificación*” del citado informe, pues a su juicio, la propuesta presentada por la empresa Rohde&Schwarz España S.A. no cumple la especificación del PPT referente a las especificaciones técnicas mínimas exigidas al Generador de Tracking, y ello porque, según la recurrente:



“con la información pública del material ofertado en la misma que puede encontrarse en la página web de dicho fabricante, no cumple con una de las características técnicas mínimas requeridas en el PPT para su admisión”.

En el epígrafe 2.1 del PPT se establece, y cito textualmente, *“Los equipos suministrados deberán ser Analizadores de Espectro que cumplan o mejoren como mínimo las siguientes características técnicas”.* Dentro de ese epígrafe 2.1 del PPT, en el bloque de especificaciones denominado *“Otros”* se establece dicho requerimiento mínimo para la funcionalidad de Generador de Tracking, siendo esta, textualmente, *“al menos desde 500kHz hasta la frecuencia máxima de medida del equipo”.*

“El equipo ofertado por la empresa Rohde&Schwarz España S.A. es el modelo FSH20 (.30), es decir, con código de referencia del fabricante 1314.2000.30. Dicho equipo es un analizador de espectro con frecuencia máxima de medida de 20GHz (página 5 del documento de especificaciones del FSH20 del fabricante que puede encontrarse en la web del mismo www.rohde-schwarz.com y que adjunto), y generador de tracking hasta 8GHz (página 9 del documento de especificaciones del FSH20), por lo que no cumple con la citada especificación técnica del PPT que establece que la funcionalidad del generador de tracking debe extenderse desde los 500kHz de frecuencia hasta la frecuencia máxima de medida el equipo, que en este caso es de 20GHz”.

Añade que el resto de propuestas sí que incluían un generador de tracking cuya frecuencia superior llega hasta la máxima de análisis en sus propuestas. Keysight, hasta 9GHz, Ayscom hasta 6GHz y Anritsu hasta 13GHz.

Cuarto. De acuerdo con lo previsto en el artículo 56.2 LCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente. En dicho informe, se señala que el recurrente realiza una interpretación errónea del pliego por ser excesivamente restrictiva *“y sacada de contexto y no justifica la exclusión de la licitación del equipo ofertado por Rohde, que además de satisfacer los requisitos mínimos, según se ha explicado anteriormente, ofrece mejoras por las que ha sido propuesto como adjudicatario”.*



Por lo tanto, interesa la desestimación del recurso en la medida en que *“el equipo de Rohde sí cumple los requisitos mínimos, y ofrece mejoras que son valorables de acuerdo con lo establecido en el pliego para que las Jefaturas Provinciales de Inspección de Telecomunicaciones dispongan del mejor equipo en el desempeño de su trabajo”*.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para conocer del mismo a tenor de lo establecido en el art. 45.1 de la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), 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), y 22.1.1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (RPERMC).

Segundo. La legitimación se regula en el Art. 48 LCSP, que señala que *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*.

En reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada entre otras sentencias en las de 31 de mayo de 1990, 19 de noviembre de 1993, 27 de enero de 1998, 31 de marzo de 1999 y 2 de octubre de 2001, donde se declara que por interés debe entenderse toda situación jurídica individualizada, dicha situación que supone una específica relación con el objeto de la petición o pretensión que se ejercita, se extiende a lo que, con más precisión, se titula interés legítimo, que es el que tienen aquellas personas, físicas o jurídicas, que, por la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, son titulares de un interés propio, distinto del de los demás ciudadanos o administrados y tendente a que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento jurídico cuando incidan en el ámbito de ese su interés propio. El interés legítimo abarca todo interés material o moral que pueda resultar beneficiado con la estimación de la pretensión ejercitada, siempre que no se reduzca a un



simple interés por la pura legalidad, en cuanto presupone que la resolución a dictar puede repercutir, directa o indirectamente, de un modo efectivo y acreditado, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien recurre o litiga.

En el presente caso, la parte recurrente ha concurrido en el procedimiento de licitación, habiendo obtenido la segunda mejor puntuación, por lo que dispone de legitimación al ser interesada en la revocación del acuerdo impugnado conforme al artículo 48 LCSP.

Tercero. El inicio del procedimiento y el plazo de interposición del recurso especial se regulan en el artículo 50 LCSP, y se desarrolla en el artículo 19 del 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.

Por lo que, en el caso que nos ocupa, debe considerarse que la interposición se ha formulado en plazo.

Cuarto. El recurso se interpone en la licitación de un contrato de suministro, cuyo valor estimado es 390.000 euros, IVA excluido, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44.1.a) LCSP.

En cuanto al acto recurrido objeto del recurso, éste es el informe de la Subdirección General de Inspección de las Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales que obra como documento nº13 del EA en el que se procede a evaluar las muestras presentadas por los licitadores y se determina la valoración correspondiente a cada uno de ellos. Dicho informe no es susceptible de impugnación conforme al artículo 44.2.b) LCSP. Dicho precepto dispone que:

“2. Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones:

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o



intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149”.

El informe de valoración de ofertas constituye un acto de trámite no cualificado, porque no decide sobre el fondo del asunto, pues el informe no se pronuncia definitivamente sobre la adjudicación. Se trata de una mera valoración de ofertas que no determina la imposibilidad de continuar el procedimiento –sería necesario examinar posteriormente las ofertas económicas y que posteriormente la mesa de contratación se pronunciara-, ni produce indefensión, ni perjuicio irreparable a la recurrente. Este es el criterio asentado por este Tribunal, recogido entre otros en la Resolución 159/2019, de 6 de febrero de 2020, en cuyo fundamento de derecho segundo dijimos lo siguiente:

Sirva de ejemplo las recientes resoluciones de 11 de noviembre de 2019 y de 2 de diciembre de 2019 en las que, recogiendo múltiples antecedentes, dijimos:

“La Resolución 1052/2018, 16 de noviembre, dictada entre otras muchas en el mismo sentido, por este Tribunal señala que «en cuanto al acto recurrido, es regla general en nuestro derecho administrativo que contra los actos de trámite no cabe la interposición independiente de recurso administrativo –sin perjuicio de que puedan ser impugnados juntamente con la resolución o acto de terminación del procedimiento–, salvo que aquellos sean de carácter cualificado, bien porque decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, bien determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento, o bien produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos, como se establece en el artículo 112.1 de la LPACAP. Ello no obstante el hecho de que no sea posible la impugnación independiente de un acto de trámite no cualificado no produce indefensión al interesado, que puede impugnar la resolución o acto definitivo que pone fin al procedimiento aduciendo los vicios del acto de trámite. Este era igualmente el criterio recogido en el artículo 40.2.b) y 3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP). La nueva LCSP mantiene el criterio general de imposibilidad de recurso independiente contra los actos de



trámite no cualificados en el primer párrafo de la letra b) del apartado 2, del artículo 44.2.b), si bien introduce una innovación destacable en el segundo párrafo de la citada letra del apartado 2, la referencia expresa como actos de trámite susceptible de impugnación separada de la resolución de los de admisión de candidatos o licitadores y de ofertas, atendiendo a la doctrina fijada por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 5 de abril de 2017, en el Asunto C391/15, Marina del Mediterráneo, S.L. A la vista del citado precepto es necesario determinar si el acto aquí impugnado es un acto de admisión de oferta de aquellos a los que se refiere el artículo 44.2.b) LCSP, o es un acto de trámite distinto. De lo dispuesto en los artículos 150, 157 y 326.2, letras a), b), c) y d) de la LCSP, y 22.1 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (RD817/2009), resulta que en el procedimiento abierto de licitación no existe un trámite de admisión de ofertas, de modo que la mesa de contratación, si bien puede dictar actos administrativos expresos de exclusión de ofertas porque aquellas no se adecuan a lo establecido en la normativa de contratos o en los pliegos que rigen la licitación, no produce actos administrativos de admisión, sino que la consecuencia necesaria ex lege de que una oferta no haya sido excluida es que la misma continua –al no ser apartada– en el procedimiento de licitación, sin que esa continuidad precise de una declaración en tal sentido de la mesa de contratación. No existen pues en el procedimiento abierto actos de admisión de licitadores ni de ofertas, en los términos en que a los mismos se refiere el artículo 44.2.b) de la LCSP, siendo así que lo que aquí verdaderamente se recurre es el acto de la mesa por el que se clasifican las ofertas y la propuesta de adjudicación a favor del primer clasificado, acto que es de trámite no cualificado, por cuanto, como disponen expresamente los artículos 150.1 y 157.6 LCSP, la propuesta de mesa ha de ser aceptada por el órgano de contratación, sin que la propuesta de adjudicación cree derecho alguno en favor del licitador propuesto frente a la Administración, pues el órgano de contratación puede rechazarla y no adjudicar el contrato de acuerdo con ella, motivando su decisión, de modo que el acto impugnado no decide directa o indirectamente el fondo del asunto, ni determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, ni produce indefensión. En consecuencia, el acto no es recurrible, conforme al artículo 44.2.b) y 3 de la LCSP y 22.1. 4º del RPERMC, sin perjuicio de que los vicios de que adolezca el acto impugnado puedan hacerse valer en el recurso que se pudiera interponer bien por el propuesto como adjudicatario actual bien por otro licitador contra el



futuro acto de adjudicación. Sobre la posibilidad de interponer recurso contra la decisión de la mesa de contratación por la que se propone al órgano de contratación la adjudicación del contrato en favor de un determinado licitador es reiterada pues la doctrina de este Tribunal que recuerda que no cabe la interposición de recurso especial en materia de contratación frente a la propuesta de adjudicación. De conformidad con el art. 157.6 LCSP, la propuesta de adjudicación no crea derecho alguno en favor del licitador propuesto frente a la Administración. En definitiva, el Acta de la Mesa de Contratación, que recoge la propuesta de adjudicación, que es el acuerdo aquí impugnado no contiene una decisión administrativa de admisión o exclusión de licitadores, y no crea derecho alguno a favor del licitador propuesto, por lo que este acto no es susceptible de impugnación por esta vía”.

El art. 22 del Reglamento regula los requisitos de admisión señalando que solo procederá la admisión del recurso cuando concurran los requisitos allí recogidos entre los que figura:

“Que el recurso se interponga contra alguno de los actos enumerados en el artículo 40.2 del texto refundido citado”.

Por tanto, sin entrar a analizar otras cuestiones planteadas en el recurso, este debe ser inadmitido.

Pues bien, en el presente caso, procede reiterar lo tantas veces sostenido por este Tribunal y acordar la inadmisión del presente recurso por dirigirse contra un acto no impugnado por estos cauces como es la propuesta de adjudicación.

En el mismo sentido, podemos citar la Resolución 920/2020 de 26 de agosto, dictada por este Tribunal en el Recurso 722/2020.

En consecuencia, el recurso debe ser inadmitido, por dirigirse contra actos de trámite no recurribles autónomamente.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,



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

Primero. INADMITIR el recurso interpuesto por D. M.A.F.G., actuando en nombre y representación de ANRITSU SRL, contra el Informe de Valoración de Ofertas de 5 de julio de 2021, dictado en el marco de la licitación del contrato de “Suministro y mantenimiento de analizadores de espectro portátiles para las Jefaturas Provinciales de Inspección de Telecomunicaciones”, convocado por la Secretaría de Estado de Telecomunicaciones e Infraestructuras Digitales, expediente 4.2020.

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 sanción prevista en el Art. 58 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 de la Audiencia Nacional, 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 11 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.