

Recurso 243/2016**Resolución 275/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 11 de noviembre de 2016.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **TEKNOSERVICE, S.L.** contra la Resolución, de 12 de septiembre de 2016, de la Alcaldía del Ayuntamiento de San Fernando, por la que se acuerda la adjudicación del contrato denominado “Suministro en régimen de arrendamiento sin opción de compra de 274 ordenadores personales, 12 ordenadores portátiles y 25 monitores, con destino a varias dependencias municipales ” (Expte. n.º SC 62/2015), convocado por el Ayuntamiento de San Fernando (Cádiz), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 2 de marzo de 2016, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 31 de marzo de 2016 en el Boletín Oficial del Estado n.º 78 y ese mismo día en el perfil de contratante del Ayuntamiento de San Fernando, anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de suministro



indicado en el encabezamiento.

El valor estimado del contrato asciende a 277.685,95 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la recurrente.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

TERCERO. Tras la tramitación del correspondiente procedimiento se dicta Resolución, de 12 de septiembre de 2016, por la que se acuerda la adjudicación del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución a la empresa EVERIS SPAIN S.L.U. Dicha resolución le fue notificada a la ahora recurrente por correo electrónico el 13 de septiembre de 2016.

CUARTO. El 30 de septiembre de 2016 se presentó en el Registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad TEKNOSERVICE, S.L, contra la citada resolución, de 12 septiembre de 2016.

QUINTO. Por la Secretaría del Tribunal, con fecha 3 de octubre de 2016, se solicita a TEKNOSERVICE, S.L que aporte determinada documentación para la subsanación de su escrito de interposición del recurso. Dicha documentación fue remitida por la citada recurrente teniendo entrada en este Tribunal el mismo 3 de octubre.



SEXTO. Mediante escrito de la Secretaría del Tribunal, de 3 de octubre de 2016, se le da traslado al órgano de contratación del escrito de interposición del recurso y se le solicita que aporte el informe al mismo, el expediente de contratación, las alegaciones en relación con la solicitud de suspensión del procedimiento instada por la recurrente y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones, dándose cumplimiento a todo lo solicitado el 10 de octubre de 2016.

SÉPTIMO. Por este Tribunal, en Resolución de 14 de octubre de 2016, se acuerda el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato de suministro citado en el encabezamiento de la presente resolución.

OCTAVO. Con fecha 13 de octubre de 2016, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que presentaran las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolas presentado en el plazo señalado la entidad EVERIS SPAIN S.L.U.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP, en el artículo 10 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En el presente supuesto, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de un contrato promovido por un Ayuntamiento, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso



especial interpuesto del convenio que, a tales efectos, fue formalizado el 3 de abril de 2013 entre la Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de San Fernando (Cádiz), al amparo de lo dispuesto en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso es la resolución por la que se acuerda la adjudicación del contrato, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40 apartados 1.a) y 2.c) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*

La resolución de adjudicación impugnada fue remitida a la recurrente el 13 de septiembre de 2016, presentándose el recurso en el Registro de este Tribunal el



30 de septiembre de 2016, por lo que el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal antes expresado.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar el motivo en que el mismo se sustenta y este no es otro que el que la recurrente entiende que los equipos ofertados por la empresa EVERIS -que resultó adjudicataria- no cumplen con los requisitos técnicos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT en adelante) y en concreto alega que el modelo marca LENOVO que es el que oferta dicha empresa no dispone de puerto DVI (exigido en el PPT), solo dispone de un slot PCI (cuando el PPT exige dos) y no dispone de lector integrado en la CPU, sino que dicho lector se integra en el teclado. A estas alegaciones añade un cuadro comparativo de las características de los equipos ofertados por ella que son los modelos de la marca LENOVO con formato SMALL FORM FACTOR que sí cumplirían el PPT frente a los que oferta la adjudicataria que, a su juicio, no los cumplirían.

El órgano de contratación en el informe que remite en relación al recurso en cuestión, señala que se solicitó informe al servicio de informática del Ayuntamiento, quien emitió el mismo con el siguiente tenor:

"Atendiendo a su requerimiento de fecha de hoy, para que informe sobre las cuestiones técnicas formuladas por Teknoservice, S.L., licitador del antedicho concurso, en el recurso interpuesto,

Hechos

1. A solicitud del órgano de contratación, motivada por alegaciones presentadas por TEKNOSERVICE, S.L., se emite declaración responsable por parte del licitador donde se declara que:

"Todos los equipos a suministrar por EVERIS en el marco del procedimiento de adjudicación del contrato tienen las características solicitadas en el pliego de prescripciones técnicas que rige la adjudicación del mismo. A los efectos anteriores se aporta como Anexo a la declaración responsable declaración emitida por el fabricante de los equipos".



2. LENOVO SPAIN, S.L., empresa fabricante de los equipos a suministrar, además declara que ha creado una configuración a medida específica para este concurso.

No obstante lo anterior, y para mayor abundamiento, en cuanto a las características técnicas que aduce TEKNOSERVICE, S.L. que pueden originar un Incumplimiento del pliego de prescripciones técnicas, y no teniendo los licitadores obligación de presentación de oferta técnica alguna, según el pliego de cláusulas generales, se informa lo siguiente sobre las características de referencia ofrecidas en la oferta de EVERIS SPAIN, S.L.:

1. Indisposición de puerto DVI

Se solicita como requisito mínimo puertos DVI y VGA: la oferta de referencia contiene puerto VGA solicitado y puerto minidisplay port, puerto mucho más avanzado tecnológicamente que el obsoleto puerto DVI. No obstante, ofrecen un conversor de minidisplay port a puerto DVI, con lo cual, la oferta de referencia incluye puertos DVI, VGA y minidisplay port, siendo más ventajosa cualitativa y cuantitativamente para los intereses municipales.

2. Indisposición de lector integrado en la CPU

Los empleados municipales usan tarjetas criptográficas para la realización de firmas electrónicas de los documentos que se emiten; por tanto, la solicitud como requisito mínimo del lector de tarjetas, es a todos los efectos, un requisito funcional para el ejercicio de la competencia, siendo indiferente su ubicación física.

3. La oferta de referencia contiene tres puertos PCI en lugar de cuatro; aquellos son más avanzados que los que se solicitan. No obstante lo anterior, este supuesto incumplimiento no afecta negativamente para el ejercicio de la competencia.

Conclusiones finales

- En todo lo referente a características técnicas, se debe tener en cuenta y es de vital importancia, que las características técnicas de los productos a suministrar y según declaraciones tanto del licitador como del fabricante, serán fabricadas



con configuraciones a medida para este concurso, por lo tanto, se está contestando a un recurso basado en un supuesto no materializado aun.

- En todo caso, a la recepción del suministro y con carácter previo a la emisión de la correspondiente acta de recepción, los ordenadores serán examinados en orden a comprobar su cumplimiento con respecto a lo solicitado.

Hay que resaltar que la parte recurrente no ha impugnado el contenido de los Pliegos de la presente licitación, adquiriendo estos firmeza, como tampoco ha discutido la exigencia de los certificados arriba mencionados como medio para acreditar la solvencia técnica y profesional en dicho contrato."

Por su parte la empresa adjudicataria EVERIS en las alegaciones presentadas al recurso señala que los equipos ofertados por la misma reúnen los requisitos fijados en el PPT dado que:

- La conectividad DVI se obtiene a través de un adaptador conectado al puerto Display Port (DP).
- Se obtienen 2 slots PCI mediante una tarjeta Riser Card PCI
- El lector integrado en la CPU es un lector de tarjetas Smartcard conectado vía puerto USB interno.

Las pretensiones por parte de la recurrente se limitan, por tanto, a rebatir el informe técnico en el se indica que los equipos ofertados por la adjudicataria cumplen con los requisitos técnicos del PPT.

En este sentido hay que señalar que existe una doctrina consolidada de este Tribunal en la cuestión relativa a la revisión de los informes técnicos de valoración de las ofertas presentadas en los procedimientos de adjudicación, que no solo es unánime sino que resulta perfectamente conocida por los interesados en el presente procedimiento. Este Tribunal carece de competencias y de conocimientos técnicos para enjuiciar los informes técnicos que avalan que las ofertas cumplen con los requisitos técnicos fijados en el PPT, debiendo



contraerse su pronunciamiento a posibles existencias de irregularidades en el procedimiento, errores materiales, aritméticos o de hecho, o a la valoración de arbitrariedad en la redacción del informe.

Lo alegado por la recurrente supone una apreciación paralela y alternativa a la del órgano de contratación a la hora de enjuiciar la oferta de la adjudicataria que no puede prevalecer sobre el criterio de un órgano técnico especializado al que se presume imparcial y cuyas apreciaciones se hallan amparadas en el supuesto analizado por la doctrina de la discrecionalidad técnica de los órganos evaluadores, que debe ser respetada salvo prueba de error, arbitrariedad o falta de motivación y sin que en modo alguno acredite la recurrente que los equipos ofertados no cumplen los requisitos técnicos señalados en su recurso.

Pues bien, la doctrina de la discrecionalidad técnica ya ha sido expuesta en profundidad por este Tribunal al abordar la valoración de las ofertas con arreglo a juicios de valor, pero cabe extenderla y con más razón a la apreciación técnica del cumplimiento del PPT por las ofertas. Así en resoluciones anteriores (v.g. 227/2015, de 17 junio, 283/2015, de 31 de julio, 114/2016, de 20 de mayo, 165/2016, de 14 de julio y 220/2016, de 16 de septiembre, entre otras muchas), hemos aludido a la Sentencia del Tribunal Supremo 23 de noviembre de 2007 (RJ\2007\8550) que, a su vez, remite a la doctrina del Tribunal Constitucional en el sentido de que *“la existencia de la discrecionalidad técnica no supone naturalmente desconocer el derecho a la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24.1 de la Constitución, ni el principio de sometimiento pleno de la Administración pública a la Ley y al Derecho, ni la exigencia del control judicial sobre la legalidad de la actuación administrativa y su sumisión a los fines que la justifican. Tampoco supone ignorar los esfuerzos que la jurisprudencia y la doctrina han realizado y realizan para que tal control judicial sea lo más amplio y efectivo posible. Pero no puede olvidarse tampoco que ese control puede encontrar en algunos casos límites determinados.”*



Así ocurre, sigue señalando la sentencia, en cuestiones que han de resolverse por un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que solo puede ser formulado por un órgano especializado de la Administración y que en sí mismo escapa por su propia naturaleza al control jurídico, que es el único que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales y que, naturalmente, deberán ejercerlo en la medida en que el juicio afecte a cuestiones de legalidad, pero sin que puedan sustituir en las valoraciones técnicas a los órganos administrativos calificadores.

Asimismo, este Tribunal ha invocado en numerosas resoluciones, por todas la citadas 227/2015, 283/2015, 114/2016, 165/2016 y 220/2016, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324) que afirma lo siguiente: *«la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción "iuris tantum" sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador (...)»*.

Por último, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 16 de diciembre de 2014 (Recurso 3157/2013), viene a señalar que la solvencia técnica y neutralidad que caracteriza a los órganos calificadores, impone respetar su dictamen mientras no conste de manera inequívoca y patente que incurra en error técnico.



En el presente supuesto, el servicio de informática del Ayuntamiento ha plasmado en el informe al recurso emitido al efecto, que los equipos ofertados por EVERIS SPAIN S.L.U. cumplen con los requisitos técnicos exigidos, no apreciándose por su parte, una vez analizado los alegatos del recurso, incumplimiento del PPT por la oferta de la adjudicataria.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **TEKNOSERVICE, S.L.** contra la Resolución, de 12 de septiembre de 2016, de la Alcaldía del Ayuntamiento de San Fernando, por la que se acuerda la adjudicación del contrato denominado “Suministro en régimen de arrendamiento sin opción de compra de 274 ordenadores personales, 12 ordenadores portátiles y 25 monitores, con destino a varias dependencias municipales” (Expte. n.º SC 62/2015), convocado por el Ayuntamiento de San Fernando (Cádiz).

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

TERCERO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato, cuyo mantenimiento fue acordado mediante Resolución de este Tribunal de 14 de octubre de 2016.

CUARTO. Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.



Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

