

**Recurso 497/2023**  
**Resolución 541/2023**  
**Sección Tercera**

## **RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 27 de octubre de 2023.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **DATATEC INSTRUMENTS S.L.**, contra la Resolución de 21 de septiembre de 2023, que contiene la exclusión de su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado "Suministro de equipos para la dotación inicial del Centro de Innovación en Tecnologías de la Fabricación Avanzada (CFA), en Puerto Real, Cádiz " (Expte. CONTR 2022 566992), en relación al Lote 2, convocado por la Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía, adscrita a la Consejería de Economía, Hacienda y Fondos Europeos, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 2 y 3 de noviembre de 2022, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, respectivamente, el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de suministro indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 13.062.276,48 euros. Posteriormente, el 25 y 30 de noviembre de 2022 se publicó en citado perfil de contratante y en el DOUE una rectificación de los pliegos y la ampliación del plazo para la presentación de ofertas.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el 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 y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

El órgano de contratación, mediante resolución de 23 de febrero de 2023, adjudica el lote 2 del contrato arriba referenciado a la entidad AYSCOM DATATEC, S.L., ahora denominada DATATEC INSTRUMENTS S.L. (en adelante la recurrente).

Contra la mencionada Resolución de adjudicación se interpuso recurso especial ante este Tribunal que dictó la Resolución 260/2023, de 10 de mayo, estimando parcialmente el recurso interpuesto por la entidad ROHDE & SCHWARZ ESPAÑA, S.A., anulando la resolución recurrida con retroacción del procedimiento de licitación al momento inmediatamente anterior a la valoración de los criterios de adjudicación automáticos, para que por el órgano de contratación se procediera, conforme a lo dispuesto en el apartado 5 del pliego de prescripciones técnicas (en adelante PPT), a realizar las comprobaciones oportunas respecto del cumplimiento de los requisitos

técnicos exigidos en este pliego de las ofertas presentadas al lote 2, dejando constancia documental motivando las razones por las que se aprecia o no tal cumplimiento, con continuación del procedimiento de licitación en su caso.

En la sesión de la mesa de contratación celebrada el 18 de septiembre de 2023 se acordó excluir la oferta de la recurrente al lote 2 por no acreditar el cumplimiento de los requisitos técnicos exigidos en el PPT.

El 21 de septiembre de 2023, el órgano de contratación dicta resolución que en el antecedente cuarto recoge el acuerdo de exclusión de la oferta de la recurrente al lote 2 y resuelve determinar como mejor oferta al citado lote a la presentada por ROHDE & SCHWARZ ESPAÑA S.A.. (en adelante ROHDE)

**SEGUNDO.** Con fecha 16 de octubre 2023, tuvo entrada en el registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la recurrente contra la citada resolución de 21 de septiembre de 2023.

El mencionado escrito de recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación el 17 de octubre de 2023 y reiterado el 20 de octubre de 2023, solicitándole informe al mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Posteriormente, lo solicitado fue recibido en este Órgano el 24 de octubre de 2023.

El 17 de octubre de 2023 la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, habiéndose recibido las presentadas por ROHDE.

El 20 de octubre de 2023, este Tribunal mediante Resolución adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación solicitada por la recurrente.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO. Competencia.**

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

### **SEGUNDO. Legitimación.**

Ostentan legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de entidad licitadora al lote 2 del procedimiento de adjudicación de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

### **TERCERO. Acto recurrible.**

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la exclusión de la proposición de la entidad ahora recurrente al lote 2 de un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.b) de la LCSP.



#### **CUARTO. Plazo de interposición.**

En cuanto al plazo de interposición del recurso contra la resolución que contiene el acuerdo de exclusión de su oferta al lote 2, ésta le fue notificada a la recurrente el 22 de septiembre de 2023, por lo que el recurso frente a la misma se ha interpuesto en el plazo de quince días hábiles fijado por el artículo 50.1.c) de la LCSP.

#### **QUINTO. Preferencia en la tramitación del recurso especial ex lege.**

El recurso se interpone contra actos derivados de una licitación financiada con fondos europeos según señala el Anexo I del Pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP), de tal modo que de acuerdo con el artículo 34 del Decreto-ley 3/2021, de 16 de febrero, por el que se adoptan medidas de agilización administrativa y racionalización de los recursos para el impulso a la recuperación y resiliencia en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, la tramitación del presente recurso especial en materia de contratación tiene preferencia para su resolución por este Tribunal, pues éste expresa que lo tendrán siempre que “*se interpongan contra los actos y decisiones relacionados en el artículo 44.2 de la LCSP, que se refieran a los contratos y acuerdos marco que se vayan a financiar con fondos europeos*”.

#### **SEXTO. Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.**

##### 1) Alegaciones de la recurrente.

La recurrente en su escrito de recurso solicita a este Tribunal que resuelva “*anular la Resolución recurrida, ordenando la readmisión de DATATEC INSTRUMENTS S.L., en el procedimiento de contratación del citado lote, por haber acreditado en los elementos ofertados las características exigidas en el pliego de prescripciones técnicas, y retrotrayendo el procedimiento al momento inmediatamente anterior a la exclusión de la empresa, continuando el procedimiento en este punto.*”.

Asimismo “*Subsidiariamente, y para el supuesto de que se considere que la entidad pública convocante debe ser quién deba solicitar a la DATATEC aclaraciones o información complementaria sobre su oferta en base a otros medios para que la misma sea analizada por departamento/personal técnico competente en la materia, se ordene, anulando la resolución, retrotraer el procedimiento al momento en que tal información debió ser requerida.*”

La recurrente afirma que puede acreditar “*como en su práctica totalidad, los errores en los que incurre el informe técnico obedecen, bien a una deficiente lectura/interpretación de los pliegos, bien a un -sorprendente-desconocimiento de términos técnicos básicos empleados en la descripción de las especificaciones de estos equipos de telecomunicaciones, lo que lleva a concluir a los técnicos informantes, que ciertos elementos que conforman nuestra oferta no cumplen los requisitos exigidos, siendo por el contrario palmario tal cumplimiento y su reflejo en la descripción de los elementos que hicimos llegar.*”.

Antes de rebatir cada uno de los requisitos técnicos cuya falta de acreditación ha motivado la exclusión de su oferta, alega, en relación a todos ellos, sobre las conclusiones del informe técnico que el 11 de septiembre se elabora para analizar “*la correcta o incorrecta acreditación de los requisitos técnicos plasmados en el apartado 5 del PPT por parte de la empresa ASYCOM en relación al lote 2*” (en adelante el informe técnico), que “*no se afirma en el mismo que los elementos ofertados incumplan las características exigidas, sino que se asevera que en base a los documentos en su día entregados por DATATEC para justificar su adecuación, no se ha podido contrastar tal cumplimiento o, empleando expresión similar, no se ha podido contrastar el total alineamiento entre los elementos propuestos y los requisitos técnicos. En otras palabras, se afirma que la justificación presentada y/o la*



*documentación entregada por DATATEC resulta insuficiente para acreditar la adecuación de los elementos a las exigencias técnicas establecidas.”.*

*Así, alega que, aun cuando considera que esa afirmación no es cierta, <<incluso en el supuesto de que tal falta de acreditación, por falta de información, fuese cierta, ello sería motivo suficiente para que los técnicos informantes se limiten a rechazar la justificación presentada o, si por el contrario, debieron -directamente o a través de la Mesa- haber requerido explicaciones/aclaraciones a nuestra empresa que les permitiera concluir su informe con un criterio firme, bien de aceptación, bien de rechazo, por cumplimiento o incumplimiento de las características técnicas exigidas, no por -supuesta- falta de información que no permite “... constatar el total alineamiento entre los elementos propuestos y los requisitos técnicos...” >>.*

Por otra parte, confronta el contenido del requerimiento de la documentación requerida en la cláusula 5 del PPT, que se le realizó por acuerdo de la mesa de contratación en la sesión celebrada el 23 de mayo de 2023, con el informe técnico, alegando que “el requerimiento exige que la acreditación se lleve a cabo a través de la «... descripción de los elementos que componen la oferta, y con catálogos, fotos y fichas técnicas,», y el informe técnico rechaza tal acreditación por no aportar «... una hoja de características u otra declaración explícita sobre el nivel de desempeño.» Esto es, el informe técnico rechaza la acreditación invocando documentos/medios a los que no se hace referencia en el requerimiento de justificación.”.

En definitiva, considera que “DATATEC acreditó el cumplimiento de los elementos por ella ofertados, a través de los medios tasados establecidos en el PPT. Si la Mesa/técnicos informantes consideraba que tales medios debían ser complementados con otros no previstos ni en el PPT ni en su requerimiento, debió recabar información y/o la documentación complementaria que considerase necesario para tener un claro convencimiento de la admisión o rechazo de los elementos.”.

En cuanto a los supuestos incumplimientos, las alegaciones de la recurrente se pueden resumir como esta lo hace a modo de conclusión en su escrito de recurso:

#### *“1.- ANALIZADOR VECTORIAL DE REDES*

*[1A]. Rango de frecuencia inferior a 100 GHz: Deficiente interpretación de pliegos: El A.V.R. ofertado no tiene un rango de frecuencia que llegue a 100 GHz, porque tal rango no se exige. Ha quedado acreditado que el A.V.R. ofertado, cumple el rango exigido (hasta 56 GHz), y que el mismo es ampliable a 110 Ghz.*

*[1B]. Sensibilidad a 1 Hz de frecuencia intermedia de, al menos, -110 dBm: No aceptación del informe técnico de la declaración efectuada por la empresa, exigiendo elementos de prueba no referenciados en la cláusula 5 del PPT.*

#### *2.- ANTENAS LOGARITIMICAS DIRECCIONALES*

*[2A]. Exigencia de que  $ROE \leq 2,5$ . Desconocimiento de terminología técnica común.  $ROE = VSWR$ .*

*[2B].  $MTBF > 100000$  h. No aceptación de declaración efectuada por la empresa, exigiendo elementos de prueba no referenciados en la cláusula 5 del PPT.*

#### *3.- ANTENA TIPO BOCINA*

*[3A] Ganancia 26.5 dBi (típica). Desconocimiento de terminología técnica común. Sí se acredita el cumplimiento de este parámetro.*



[3B] *Parámetro S11 -30 dB (típico). Desconocimiento de conceptos básicos en cuanto a conversiones de medida. Sí se acredita el cumplimiento de este parámetro.*

*En todo caso, de este listado y resumen de causas, se deduce fácilmente que todas ellas hubieran sido sencillamente solventadas si, tal y como hemos indicado en nuestro fundamento quinto, se hubiera solicitado a nuestra empresa aclaraciones o información más allá de la establecida en el requerimiento remitido.”.*

## 2) Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación tras una extensa exposición de los antecedentes del procedimiento de licitación, alega que *“considera sobre la posibilidad de subsanación o aclaración de la oferta que sugiere la recurrente AYSCOM DATATEC, S.L., en su escrito de alegaciones no es posible, puesto que no se trata de aclarar un concepto oscuro alguno sino de complementar la documentación con ciertos datos que no se mencionan”*; y que *“no nos encontramos ante un error material o una corrección puntual de la documentación, sino que se trata de la omisión de una documentación técnica aportada a la fecha del requerimiento, extremo que reconoce la propia recurrente en su propio escrito del recurso.”.*

Respecto a las alegaciones formuladas por la recurrente sobre los supuestos incumplimientos, el órgano de contratación concluye que:

*“En base a lo antedicho, en relación con el informe técnico de fecha 11 de septiembre de 2023 elaborado en torno a la propuesta de AYSCOM DATATEC, S.L., se considera lo siguiente:*

*- AYSCOM DATATEC, S.L. acredita correctamente el cumplimiento de la ROE de la antena logarítmica direccional, en el documento “04.HyperLOG PRO 70 Antenna Datasheet 2022-10-21\_V1.pdf”.*

*Se considera que las restantes observaciones emitidas en relación con la acreditación o no de los requisitos técnicos en base a la documentación aportada en su momento siguen siendo de aplicación:*

*- No se ha podido contrastar que el analizador vectorial propuesto tenga un rango que llegue hasta los 100 GHz con accesorios incluidos. El modelo de analizador propuesto (N5227B-401) llega hasta los 67 GHz, y aunque parece que hay accesorios que permiten ampliar dicho rango hasta los 110 GHz (en concreto los módulos de extensión de frecuencia N5293/95AXxx), el licitador no los incluye explícitamente en su propuesta.*

*- No se ha podido contrastar que el analizador vectorial propuesto tenga una sensibilidad a 1 Hz de frecuencia intermedia del analizador vectorial propuesto cumple los requisitos establecidos.*

*- No se ha podido contrastar que las antenas logarítmicas direcciones propuestas cumplen con el MTBF requerido.*

*- No se ha podido contrastar que las antenas tipo bocina propuestas presentan una ganancia típica superior a la requerida. La curva de ganancia de la hoja de características técnicas (“05.RW28HORN25B\_Datacheet.pdf”) no parece ser consistente con dicho cumplimiento.*

*En suma, el acuerdo propuesto por la Mesa de Contratación y adoptado por este órgano de contratación es conforme a Derecho, ajustándose a los preceptos establecidos en el PCAP, en la LCSP y así como al resto de la normativa aplicable, por lo que solicita al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía que desestime el recurso especial en materia de contratación interpuesto”.*



### 3) Alegaciones de la entidad interesada.

La entidad adjudicataria se opone asimismo a la pretensión de la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constanding en las actuaciones del presente procedimiento, y debido a su extensión, aquí se dan por reproducidos. En síntesis, mantiene que la oferta de la recurrente no cumple con la totalidad de los requerimientos técnicos exigidos en el PPT, con expresa referencia a la no inclusión de los accesorios que el analizador vectorial de redes necesita para ampliar el rango espectral hasta 100 GHz y a que las antenas tipo bocina ofertadas por DATATEC no presentan un parámetro s11 típico igual al requerido.

#### **SÉPTIMO. Consideraciones del Tribunal. Análisis de los motivos del recurso.**

Una vez vistas las alegaciones de las partes, procede su análisis por este Tribunal, que ya dictó la citada Resolución 260/2023 de 10 de mayo estimando parcialmente el recurso especial presentado por la ahora adjudicataria. En dicha Resolución ya se afirmó que *“entiende este Tribunal que el órgano de contratación debió dar cumplimiento a lo dispuesto en el PPT y comprobar que las ofertas de las licitadoras cumplieran los requisitos exigidos antes de proceder a la valoración de las mismas, por lo que procede la estimación parcial del recurso especial interpuesto.”*

Esta afirmación se concretó en el fundamento de derecho octavo de la misma, que respecto a los efectos de la estimación parcial del recurso dispuso que *“La corrección de la infracción legal cometida, debe llevarse a cabo anulando la adjudicación del contrato, debiendo retrotraerse el procedimiento de licitación al momento inmediatamente anterior a la valoración de los criterios de adjudicación automáticos, para que por el órgano de contratación se proceda, conforme a lo dispuesto en el apartado 5 del PPT a realizar las comprobaciones oportunas respecto del cumplimiento de los requisitos técnicos exigidos en este pliego de las ofertas presentadas al lote 2, de lo que debe dejar constancia documental motivando las razones por las que aprecia o no tal cumplimiento, con continuación del procedimiento de licitación en su caso.*

En ejecución de dicha Resolución, el órgano de contratación resolvió *“Dar cumplimiento en sus propios términos”* a la misma para lo que la mesa de contratación se reunió el 23 de mayo de 2023. En el acta de la citada sesión se hace constar lo siguiente:

*“Respecto a la documentación requerida en la cláusula 5 del PCAP se recuerda que, durante el plazo de presentación de ofertas y en respuesta a consultas formuladas por las empresas respecto al momento en que debía presentarse dicha documentación, se publicó en el perfil del contratante un anuncio con fecha 18 de noviembre de 2022, en el que se indicaba lo siguiente:*

*“-Conforme puede comprobarse en el Anexo X del PCAP relativo a la “Documentación relativa a los criterios de adjudicación evaluables mediante juicios de valor”, el mismo se encuentra vacío, y por tanto, para la presente licitación no se exige la presentación del Sobre electrónico nº 2.*

*Tal y como se indica en la cláusula 9.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, cuando en el Anexo I apartado 8 sólo se utilicen criterios de adjudicación evaluables de forma automática, únicamente se presentarán los sobres electrónicos nº 1 y nº 3.*

*En el Anexo I apartado 8 de la presente licitación sólo se emplean criterios evaluables de forma automática (mediante la aplicación de fórmulas) y por tanto, para la presente licitación únicamente se requiere:*



*o La presentación del Sobre electrónico nº 1 que deberá contener la documentación que se relaciona en la cláusula 9.2.1. del PCAP.*

*o Y la presentación del Sobre electrónico nº 3 que deberá contener la documentación que se relaciona en la cláusula 9.2.3 del PCAP.*

*-Respecto a la documentación que se indica en el apartado 5 del Pliego de Prescripciones Técnicas cuando se indica: “[...] Asimismo, Los licitadores deberán acreditar el cumplimiento de los requisitos técnicos exigidos en este Pliego mediante la descripción de los elementos que componen la oferta, y con catálogos, fotos y fichas técnicas, indicando marca y modelo propuesto y plazo máximo de entrega...”.*

*Esta documentación no se habrá de incorporar en los sobres electrónicos, sino que será requerida en fase de ejecución a los licitadores que resulten adjudicatarios.”*

*Asimismo, se recuerda, que pese a no haberse requerido la presentación de la documentación requerida en la cláusula 5 del Pliego de Prescripciones Técnicas, una de las dos licitadoras que habían concurrido al lote 2, concretamente, (...) - AYSCOM DATATEC, S.L. presentó dentro del sobre nº 3 un documento denominado “Memoria técnica”, que no fue objeto de valoración por entenderse que no era el momento procedimental oportuno para su análisis, y la otra licitadora, (...) - ROHDE & SCHWARZ ESPAÑA S.A., no ha presentado la documentación a la que hace referencia el apartado 5 del Pliego de Prescripciones Técnicas.*

*Ante tales circunstancias, y con el fin de preservar el principio de igualdad entre los licitadores, los miembros de la Mesa acuerdan por unanimidad:*

*- Conferir a (...) - AYSCOM DATATEC, S.L. y a (...) - ROHDE & SCHWARZ ESPAÑA S.A., que son las licitadoras que concurrieron al lote 2, un plazo de diez días hábiles a fin de procedan a presentar la documentación requerida en la cláusula 5 del PPT, que se transcribe a continuación:*

#### *“5. REQUISITOS TÉCNICOS*

*Los equipos y los accesorios incorporados han de ser nuevos y de primer uso. Adicionalmente, los licitadores deberán acreditar el cumplimiento de los requisitos técnicos exigidos en este Pliego mediante la descripción de los elementos que componen la oferta, y con catálogos, fotos y fichas técnicas, indicando marca y modelo propuesto y plazo máximo de entrega, el cual no ha de superar el indicado en cada caso en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares. En la medida que les resulte obligatorio, todos los equipos suministrados deberán venir acompañado del correspondiente marcado CE y ser conforme a toda la normativa comunitaria y nacional que le resulte de aplicación.*

*Igualmente, en los lotes que resulte de aplicación los licitadores deberán comprometerse a adscribir a la ejecución de cada contrato derivado los medios técnicos necesarios para la instalación y puesta en funcionamiento de los equipos y para la realización de las labores de reparación en el periodo de garantía del fabricante.*

*Se entenderá implícitamente que como parte del suministro de cada equipo se incluirán todos los accesorios y elementos (tanto hardware como software) indispensables para el correcto funcionamiento de los equipos sin incluir bajo dicha obligación elementos consumibles. Igualmente, cada equipo incluirá el software, incluido firmware, que sea necesario para su funcionamiento, incluyendo la correspondiente licencia comercial con duración ilimitada, al igual que sus actualizaciones durante la vigencia del periodo*



de garantía. La versión del software suministrado con los equipos será siempre la última estable disponible a la fecha de entrega.

A mayores de los anteriores requisitos técnicos generales. En los sucesivos anexos del presente documentos se desglosa el detalle de los requisitos técnicos específicos que resultan de aplicación a cada uno de los lotes del presente contrato. Las menciones a marcas y modelos incluidas en algunos anexos se deben entender siempre como referencias a nivel de calidad, pudiendo ser el equipo ofertado por los licitadores otro diferente al mencionado como referencia siempre que resulte equivalente o superior respecto de sus características técnicas relevantes.”

Se apercibirá a las citadas licitadoras que la falta de presentación de la documentación comportará la exclusión del procedimiento de licitación, puesto que conforme indica el TARCJA en la citada Resolución, solo será posible valorar las ofertas que cumplan con las prescripciones técnicas exigidas.

Una vez que se remita el requerimiento y en su caso, se reciba la documentación presentada por las licitadoras, se remitirán a informe técnico de la Dirección de Espacios de Innovación y Sectores Estratégicos, a fin de que se compruebe el cumplimiento de los requisitos técnicos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas.”.

Los requisitos técnicos cuyo cumplimiento se debía comprobar son los exigidos en el “ANEXO 2: REQUISITOS ESPECÍFICOS DEL LOTE 2” del PPT, de los que se indican a continuación solo aquellos cuyo posible cumplimiento se cuestiona:

“Se requiere el suministro de los siguientes equipos, cuyas características deberán ser acordes a su compatibilidad:  
(...)

· Analizador vectorial de redes:

(...)

o Rango espectral ampliable hasta 100 GHz con accesorios incluidos

(...)

o Sensibilidad a 1 Hz de frecuencia intermedia de, al menos, -110 dBm

(...)

· 2 antenas antenas logarítmicas direccionales multielemento:

(...)

o ROE  $\leq 2.5$

(...)

o MTBF > 100000 h

(...)

· 2 antenas tipo bocina:

(...)

o Ganancia 26.5 dBi (típica)

o Parámetro s11 -30 dB (típico)”

Pues bien, respecto a dichos requerimientos, el informe técnico, mediante el que debía comprobarse el cumplimiento o no de estos por la oferta de la recurrente, formula las siguientes observaciones:

“Respecto del analizador vectorial de redes, (...)

En relación a su cumplimiento, a partir del análisis de los documentos “03.a.N5227B PNA Network Analyzer. Data Sheet.pdf”, “03.b.N5227B PNA Network Analyzer. Config. Guide.pdf”, “03.c. Keysight VNA Calibration Kit, pag. 41



sobre 85058E.pdf” y “00MEMORIA TECNICA doc requerida clausula 5 PPT-InformeFirma.pdf” aportados por el licitador respecto del analizador vectorial de redes N5227B PNA, se concluye que:

(...)

· No se ha podido contrastar que el analizador vectorial propuesto tenga un rango que llegue hasta los 100 GHz con accesorios incluidos. El modelo de analizador propuesto (N5227B-401) llega hasta los 67 GHz, y aunque parece que hay accesorios que permiten ampliar dicho rango hasta los 110 GHz (en concreto los módulos de extensión de frecuencia N5293/95AXxx), el licitador no parece incluirlos explícitamente en su propuesta.

(...)

· No se ha podido contrastar que el analizador vectorial propuesto tenga una sensibilidad a 1 Hz de frecuencia intermedia del analizador vectorial propuesto cumple los requisitos establecidos.

En conclusión, y aunque en el documento “00MEMORIA TECNICA doc requerida clausula 5 PPTInformeFirma. pdf” el licitador afirma cumplir con todos los requisitos planteados, a partir del análisis de la documentación aportada, el analizador vectorial de redes propuesto NO HA ACREDITADO CUMPLIR con todos los requisitos del anexo 2 del PPT. En concreto, no se detalla la aportación de los elementos que permitan que llegue hasta los 100 GHz, ya que la configuración aportada opera hasta los 67 GHz y, a partir del análisis realizado, para ello serían necesarios accesorios no incluidos de forma explícita en la propuesta.

(...)

Respecto de las antenas logarítmicas direccionales, (...)

En relación a su cumplimiento, a partir del análisis de los documentos “04.HyperLOG PRO 70 Antenna Datasheet 2022-10-21\_V1.pdf” y “00MEMORIA TECNICA doc requerida clausula 5 PPTInformeFirma. pdf” aportados por el licitador respecto de las antenas logarítmicas HyperLOG® PRO 70260 del fabricante AARONIA, se concluye que:

(...)

· No se ha podido contrastar que las antenas logarítmicas direcciones propuestas cumplen con el MTBF requerido. Dicho parámetro no se ha encontrado en la hoja de características técnicas (“04.HyperLOG PRO 70 Antenna Datasheet 2022-10-21\_V1.pdf”).

· Las antenas logarítmicas direcciones propuestas cuentan con un nivel de protección acorde a lo requerido (opción 530).

(...)

En conclusión, y aunque en el documento “00MEMORIA TECNICA doc requerida clausula 5 PPTInformeFirma.pdf” el licitador afirma cumplir con todos los requisitos planteados, las antenas logarítmicas direccionales propuestas NO HAN ACREDITADO CUMPLIR con todos los requisitos del anexo 2 del PPT. En concreto, no se ha podido contrastar el cumplimiento de la ROE ni del MTBF.

(...)

Respecto de las antenas tipo bocina, (...)

En relación a su cumplimiento, a partir del análisis de los documentos “05.RW28HORN25B\_Datacheet.pdf” y “00MEMORIA TECNICA doc requerida clausula 5 PPTInformeFirma. pdf” aportados por el licitador respecto de las antenas de bocina RW28HORN25B del fabricante RF LAMBDA, se concluye que:

(...)

· No se ha podido contrastar que las antenas tipo bocina propuestas presentan una ganancia típica superior a la requerida. La curva de ganancia de la hoja de características técnicas (“05.RW28HORN25B\_Datacheet.pdf”) no parece ser consistente con dicho cumplimiento.

· No se ha podido contrastar que las antenas tipo bocina propuestas presentan un parámetro s11 típico igual al requerido. Dicho parámetro no se ha encontrado en la hoja de características técnicas (“05.RW28HORN25B\_Datacheet.pdf”).

(...)



*En conclusión, y aunque en el documento “00MEMORIA TECNICA doc requerida clausula 5 PPTInformeFirma. pdf” el licitador afirma cumplir con todos los requisitos planteados, las antenas tipo bocina propuestas NO HAN ACREDITADO CUMPLIR con todos los requisitos del anexo 2 del PPT. En concreto, no se ha podido acreditar el cumplimiento de la ganancia típica requerida ni del parámetro s11.*

*(...)*

*Respecto de estas observaciones, resulta pertinente aclarar que, aunque el documento “00MEMORIA TECNICA doc requerida clausula 5 PPT-InformeFirma.pdf” incluye declaraciones genéricas de cumplimiento, respecto de las características técnicas se requiere que puedan contrastarse contra una hoja de características u otra declaración explícita sobre el nivel de desempeño. En este sentido, en los casos señalados, la declaración de cumplimiento del documento “00MEMORIA TECNICA doc requerida clausula 5 PPT-InformeFirma.pdf” entró en contradicción con los detalles técnicos de las hojas de características, ya fuese por omisión de dicho parámetro o por aportarse información contradictoria.*

**OCTAVO.**

*Además de los requisitos técnicos específicos anteriormente analizados, deberán cumplirse los restantes requerimientos plasmados en el PPT y PCAP correspondientes y, en concreto, los mencionados en el apartado 5 del PPT respecto de aspectos como la necesidad de suministrar equipos nuevos, la adscripción de medios técnicos o el alcance de las tareas asociadas al suministro según su naturaleza. En todo caso, se entiende de no resulta posible comprobar el cumplimiento de dichos aspectos de la propuesta ex ante a diferencia de las características técnicas de los equipos propuestos que si pueden ser revisadas con antelación.”.*

Pues bien, puede observarse, a la vista del contenido del informe transcrito, que sus conclusiones no son concluyentes en cuanto al cumplimiento de los requisitos de la oferta de la recurrente, para lo que se han subrayado las expresiones que permiten llegar a dicha conclusión.

De hecho, en el encabezamiento del informe se indica: “Se emite el presente documento en respuesta al requerimiento de informe técnico-jurídico en relación a la correcta o incorrecta acreditación de los requisitos técnicos plasmados en el apartado 5 del PPT”, cuando el objetivo del informe debía ser el de comprobar el cumplimiento de los requisitos técnicos.

Es más, el órgano de contratación en su informe al recurso afirma que “el informe no se pronuncia sobre el cumplimiento o no del equipo, tampoco sobre si el licitador aporta una declaración respecto del cumplimiento, sino respecto de la acreditación documental de dicho requisito desde el punto de vista técnico”, o que “el informe técnico emitido no versa sobre si el licitador afirma o no cumplir con los requisitos, tampoco se pronuncia sobre si el equipo propuesto cumple o no técnicamente”.

Sin embargo, la obligación de las licitadoras de acreditar el cumplimiento de los requisitos técnicos exigidos en el pliego no es más que el medio que permite al órgano de contratación comprobar que sus ofertas cumplen con los mismos. Por tanto, el informe técnico debe ser concluyente respecto a dicha comprobación, y expresar claramente si las ofertas cumplen o no cada uno de los requisitos técnicos exigidos, recogiendo los motivos por los que lleguen a la conclusión que corresponda.

Así está previsto en la cláusula 10.2 del PCAP que rige la licitación: “la Mesa de contratación podrá solicitar, antes de formular su propuesta, cuantos informes técnicos considere precisos. Igualmente, podrán solicitarse estos informes cuando sea necesario verificar que las ofertas cumplen con las especificaciones técnicas del pliego”, y es lo acordado por este Tribunal en la Resolución 260/2023, de 10 de mayo.

Este Tribunal viene manteniendo que, siendo la exclusión de la oferta la opción más gravosa para las licitadoras, y en aras de una mayor concurrencia, debe adoptarse con total garantía y en el supuesto que nos ocupa con la



seguridad de que el incumplimiento del PPT es claro y expreso, pues, como ha declarado este Tribunal (por todas, Resolución 238/2018, de 8 de agosto), *“solo procede la exclusión de la proposición presentada cuando el incumplimiento sea claro, expreso y deducible de la oferta, de modo que no quepa duda alguna que la misma es incongruente o se opone abiertamente a las prescripciones contenidas en el pliego técnico”*.

Por otra parte, sobre la posibilidad de solicitar a las licitadoras aclaraciones de sus ofertas, la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2009, (asunto T-195/08) vino a establecer una serie de razonamientos que han sido reproducidos por los distintos Tribunales administrativos de recursos contractuales, en sus resoluciones, entre ellas, las Resoluciones de este Tribunal 94/2012, de 15 de octubre, 123/2013, de 16 de octubre y 131/2013, de 28 octubre, o la Resolución 152/2021, de 22 de abril de 2021. Los razonamientos de la citada sentencia pueden resumirse del modo siguiente: • Si bien es cierto que un órgano de contratación está obligado a redactar las condiciones de una licitación con precisión y claridad, no está obligado a prever todos los supuestos, por raros que sean, que puedan presentarse en la práctica. • Cabe tomar la iniciativa de ponerse en contacto con el licitador cuando una oferta requiera aclaraciones suplementarias, o cuando se trate de corregir errores materiales en su redacción. Ello sucede, en particular, cuando la ambigüedad puede explicarse de modo simple y disiparse fácilmente. En tal caso, es contrario, en principio, a las exigencias de una buena administración que se desestime la oferta sin ejercer la facultad de solicitar aclaraciones. • El principio de proporcionalidad exige que los actos de las instituciones no rebasen los límites de lo que resulta apropiado y necesario para el logro de los objetivos perseguidos, entendiéndose que, cuando se ofrezca una elección entre varias medidas adecuadas, deberá recurrirse a la menos onerosa y que las desventajas ocasionadas no deben ser desproporcionadas con respecto a los objetivos perseguidos. Este principio obliga al órgano de contratación, ante una oferta ambigua, a pedir aclaraciones al licitador afectado en vez de optar por la desestimación pura y simple de la oferta de éste, siempre y cuando una solicitud de aclaraciones sobre el contenido de dicha oferta pudiera garantizar la seguridad jurídica del mismo modo que una desestimación inmediata de la oferta de que se trate. El principio de igualdad de trato entre los licitadores no puede impedir el ejercicio de esta facultad siempre que se trate por igual a todos los licitadores y que ello no suponga la modificación del contenido de la oferta presentada.

Asimismo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la sentencia de 29 de marzo de 2012 (asunto C599/10), viene a declarar que el artículo 2 de la Directiva 2004/18 no se opone a que “excepcionalmente, los datos relativos a la oferta puedan corregirse o completarse de manera puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, a condición de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta” Y concluye la sentencia citada que “(...) en el ejercicio de la facultad de apreciación de que dispone así el poder adjudicador, este último está obligado a tratar a los diferentes candidatos del mismo modo y con lealtad, de manera que, al término del procedimiento de selección de las ofertas y en vista de los resultados de éste, no pueda concluirse que la petición de aclaraciones benefició o perjudicó indebidamente al candidato o candidatos que la recibieron.”

En la misma línea se pronuncia la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2009, (asunto T-195/08), al indicar que el principio de proporcionalidad exigiría en este caso que, antes de proceder a la desestimación inmediata de la oferta -opción que siempre tiene en última instancia el órgano de contratación o la mesa de contratación en el supuesto examinado- se dé oportunidad al licitador de confirmar la veracidad del dato dudoso, pues de este modo se consigue, de un lado, que la Administración contratante alcance seguridad jurídica acerca de los términos reales de la oferta para así poder tomar una decisión fundada en orden a su admisión o exclusión, y, de otro lado, que el propio licitador reciba la oportunidad de confirmar la validez de dichos términos o bien de reconocer el error padecido en su oferta que la hace inviable.



Por ello se considera que debe estimarse parcialmente el recurso especial interpuesto, anulando la resolución de adjudicación recurrida con retroacción de las actuaciones al momento anterior a la elaboración del informe técnico para la comprobación del cumplimiento de los requisitos técnicos exigidos en el PPT, previa solicitud por la mesa o por el órgano de contratación de las aclaraciones o documentación complementaria que estime necesaria, debiendo quedar suficientemente motivado el criterio técnico seguido y determinarse expresamente si las ofertas presentadas cumplen cada uno de ellos.

### **ACUERDA**

**PRIMERO.** Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **DATATEC INSTRUMENTS S.L.**, contra la Resolución de 21 de septiembre de 2023, que contiene la exclusión de su oferta del procedimiento de licitación del contrato denominado "Suministro de equipos para la dotación inicial del Centro de Innovación en Tecnologías de la Fabricación Avanzada (CFA), en Puerto Real, Cádiz " (Expte. CONTR 2022 566992), en relación al Lote 2, convocado por la Agencia de Innovación y Desarrollo de Andalucía, adscrita a la Consejería de Economía, Hacienda y Fondos Europeos, y en consecuencia, anular el acto impugnado para que se proceda según lo indicado en el fundamento de derecho séptimo de la presente resolución.

**SEGUNDO.** Acordar de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, solicitada por la recurrente y adoptada mediante resolución MC 122/23, de 20 de octubre de 2023.

**TERCERO.** De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

**NOTIFÍQUESE** la presente resolución a las partes interesadas 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.

