



EB 2019/105

Resolución 152/2019, de 19 de septiembre, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa TELEFÓNICA SOLUCIONES DE INFORMÁTICA Y COMUNICACIONES DE ESPAÑA, S.A., SOCIEDAD UNIPERSONAL contra la adjudicación de un contrato derivado del “Acuerdo Marco para el Suministro de equipos y servicios microinformáticos”, tramitado por el Organismo Autónomo DONOSTIATIK.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 16 de junio de 2019 se presentó, ante el poder adjudicador, el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa TELEFÓNICA SOLUCIONES DE INFORMÁTICA Y COMUNICACIONES DE ESPAÑA, S.A., SOCIEDAD UNIPERSONAL (en adelante, TELEFÓNICA) contra la adjudicación de un contrato derivado del “Acuerdo Marco para el Suministro de equipos y servicios microinformáticos”, tramitado por el Organismo Autónomo DONOSTIATIK (en adelante, DONOSTIATIK).

SEGUNDO: El recurso, el expediente y el informe a los que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) se recibieron el día 19 de junio.

TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 27 de junio, el 4 de julio se han recibido las alegaciones de VERSIA INFRESTRUCTURAS TI, S.L. (en adelante, VERSIA), adjudicataria impugnada.



Nahi izanez gero, J0D0Z-T1RYZ-QMM6 bilagailua erabiltzaileak, dokumentu hau egiazkoa den ala ez jakin liteke egoitza elektronikoa honetan: <http://euskadi.eus/lokalizatzailea>

La autenticidad de este documento puede ser contrastada mediante el localizador J0D0Z-T1RYZ-QMM6 en la sede electrónica <http://euskadi.eus/localizador>



II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de D. C.S.G., que actúa en su nombre.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

Según las letras a) y b) del artículo 44.1 de la LCSP, son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de suministros basados en un Acuerdo Marco cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

Conforme al artículo 44.2 c) de la LCSP, son impugnables los acuerdos de adjudicación de los contratos.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, DONOSTIATIK tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Argumentos del recurso

Los argumentos del recurso son, en síntesis, los siguientes:



a) El contrato cuya adjudicación se impugna se deriva de un Acuerdo Marco (en adelante, AM) adjudicado al amparo del derogado Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP). Consecuentemente, las condiciones de prestación del suministro deben ajustarse a los términos y condiciones en los que se ha adjudicado dicho Acuerdo Marco, de modo que no cabe que las empresas adjudicatarias del AM alteren las características técnicas mínimas; en este sentido, la convocatoria del poder adjudicador especificaba que las características técnicas se incluyeron en la licitación, habría que respetarlas actualizando y mejorando lo que sea preciso para adecuar a las circunstancias actuales.

b) El modelo incluido en la oferta de VERSIA no coincide con el establecido como requisito mínimo del AM ni representa una mejora o actualización; concretamente, el procesador IntelCore i3-8100 es una generación anterior al procesador IntelCore i5-4570, aunque pueda disponer de alguna característica ventajosa respecto a este último. Además, cualquier actualización o mejora debe respetar que el procesador siga siendo i5. Consecuentemente, la oferta de VERSIA debió ser excluida.

c) Finalmente, se solicita la exclusión de la oferta de VERSIA y la retroacción de actuaciones para que el contrato se adjudique a la siguiente proposición mejor puntuada, que es la de la recurrente.

SÉPTIMO: Alegaciones de VERSIA

El adjudicatario impugnado alega, resumidamente, lo siguiente:

a) La recurrente no aporta prueba alguna que justifique que el procesador i3-8100 tenga características peores que las del i5-4570. Se alega que el primero es posterior en varias generaciones al segundo; de hecho, el recurrente compara un i5 actual (generación 8) con un i3 antiguo (generación 4), cuando la situación es la contraria, la comparación debe hacerse entre un procesador i5 antiguo (generación 4) y un i3 nuevo (generación 8).



b) VERSIA se remite a varias webs especializadas para demostrar que el modelo IntelCore i3-8100 es más moderno y mejor que el modelo IntelCore i5-4570, una de ellas la web oficial del fabricante de las CPUs INTEL.

c) VERSIA afirma que se ha adaptado al estado de la técnica existente cuatro años después de la adjudicación del AM y superando las condiciones mínimas de este último, siendo la actuación del poder adjudicador aceptando su oferta plenamente correcta.

OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador alega, en síntesis, lo siguiente:

a) La valoración sobre el cumplimiento por la oferta de VERSIA de las condiciones mínimas del AM está amparada por la discrecionalidad técnica.

b) Los pliegos del AM no establecen un criterio o procedimiento específico para determinar cuándo un procesador es mejor que otro y, consecuentemente, puede ser considerado superior a las condiciones mínimas fijadas en dicho AM, pero es claro que, en este caso, hay cuatro años de avance tecnológico entre uno y otro producto que se traduce en mejores características de, entre otras cuestiones, velocidad, gestión de memoria o consumo.

c) DONOSTIATIK indica que la nomenclatura (“i5” o “i3”) responde tan solo a razones comerciales y no es una característica técnica.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

En síntesis, el recurso se funda en que la oferta presentada por el adjudicatario impugnado en el procedimiento de adjudicación de un contrato derivado de un AM debió ser rechazada porque incluye un procesador que no coincide con el establecido como requisito mínimo del AM ni representa una mejora o



actualización del mismo, alterando además la identidad misma de dicho requisito porque no se respeta que el procesador siga siendo i5.

La normativa aplicable al caso se recoge en los artículos 196 a 198 del derogado Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), según se deduce de los apartados 1 y 5 de la Disposición Transitoria Primera de la LCSP.

El análisis del OARC / KEAO debe partir del contenido del apartado IV.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) del AM, que regula el procedimiento y forma de adjudicación de los contratos basados en dicho AM:

El órgano de contratación, en función de las necesidades concretas, presentará propuesta a los adjudicatarios del Acuerdo Marco para la contratación del suministro correspondiente. En dicha propuesta se señalarán las condiciones de prestación del suministro que deberá ajustarse a los términos y condiciones en los que se ha adjudicado el Acuerdo Marco.

Por su parte, la propuesta del órgano de contratación en el procedimiento para la contratación del contrato basado en el AM que ahora se analiza señala lo siguiente:

Las características técnicas se incluyeron en la licitación, habría que respetarlas actualizando y mejorando lo que sea preciso para adecuar a las circunstancias actuales. Se adjunta anexo de los pliegos técnicos.

A la vista de todo ello, este Órgano entiende, por las razones que se exponen a continuación, que deben desestimarse los dos reproches formulados contra la propuesta de VERSIA, es decir (expuestos en su orden lógico, pues el segundo solo puede ser subsidiario del primero), que el producto ofertado (i) no guarda identidad con el que fue objeto del AM y (ii) que no es una mejora o actualización del que fue objeto del AM:

- 1) Como bien señala el poder adjudicador, la recurrente no ha acreditado, más allá del argumento, puramente nominalista, de que se cambia la denominación “i5” por la de “i3”, que se haya ofertado un producto distinto



del que resultó del AM. Dicha prueba, por otra parte, es extremadamente complicada porque resulta muy difícil determinar, en un sector de tan rápida evolución tecnológica como el mercado de productos informáticos, cuándo un artículo mantiene su identidad a pesar de las mejoras introducidas en él y cuándo se trata de un artículo cualitativamente distinto. Por ello, y a falta de más indicaciones en la documentación contractual, lo más adecuado es utilizar un criterio sobre todo funcional, es decir, asegurarse de que el producto propuesto en el contrato basado satisface la misma finalidad que el que resultó del AM, criterio que en este caso parece claramente satisfacerse y cuyo incumplimiento, en cualquier caso, ni siquiera se alega por la recurrente.

- 2) El reproche de que el producto ofertado no es una mejora o actualización respecto al fijado en el AM debe igualmente desestimarse; de los argumentos aportados en las alegaciones de VERSIA y en el informe del poder adjudicador se deduce que el artículo propuesto es, como mínimo en apreciación global, superior en sus características y prestaciones, lo cual no es sino la consecuencia lógica de su pertenencia a una generación posterior y de la citada evolución tecnológica en el campo de la informática.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra,



RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa TELEFÓNICA SOLUCIONES DE INFORMÁTICA Y COMUNICACIONES DE ESPAÑA, S.A., SOCIEDAD UNIPERSONAL contra la adjudicación de un contrato derivado del “Acuerdo Marco para el Suministro de equipos y servicios microinformáticos”, tramitado por el Organismo Autónomo DONOSTIATIK.

SEGUNDO: Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.

TERCERO: No se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso.

CUARTO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2019ko irailaren 19a

Vitoria-Gasteiz, 19 de septiembre de 2019