



EB 2022/179

Resolución 038/2023, de 23 de febrero de 2023, 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 INGENIERÍA DE SEGURIDAD, S.A.U. contra la exclusión de su oferta en el contrato de “Suministro y despliegue de un sistema de cámaras individuales en la Ertzaintza y de una plataforma integral de gestión de video (Lotes 1 y 2)”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 8 de noviembre de 2023 se ha presentado en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa TELEFÓNICA INGENIERÍA DE SEGURIDAD, S.A.U. (en adelante, TELEFÓNICA) contra la exclusión de su oferta en el contrato de “Suministro y despliegue de un sistema de cámaras individuales en la Ertzaintza y de una plataforma integral de gestión de video (lotes 1 y 2)”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi.

SEGUNDO: El día 10 de noviembre este OARC / KEAO remitió el recurso al poder adjudicador y le solicitó, además de la copia del expediente de contratación, el informe al 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). Dicha documentación se recibió entre los días 14 y 28 de noviembre.

TERCERO: Mediante la Resolución B-BN 362022, de 25 de noviembre este OARC/KEAO decidió adoptar la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento de adjudicación.

CUARTO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 25 de noviembre, no se ha recibido alegación alguna.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de L.I.S.G. que actúa en su nombre.

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

El artículo 44.1 a) de la LCSP prevé que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de suministro cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El artículo 44.2 b) de la LCSP señala que podrán ser objeto de recurso “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”.



CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo establecido en el artículo 50.1 de la LCSP.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi tiene la condición de poder adjudicador, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Alegaciones de la recurrente

El recurso se basa en los argumentos que a continuación se resumen:

- a) La recurrente estima que al indicar la duración de la garantía en la oferta técnica (36 meses), únicamente se estaba especificando que se cumplía con el mínimo exigido en el PPT (36 meses); al respecto, debe tenerse en cuenta que el PCAP exigía que la Memoria Técnica debía permitir verificar el cumplimiento de las características técnicas. Por ello, no puede considerarse que se ha anticipado información relativa a la que debe incluirse en el sobre de los criterios sujetos a fórmulas.
- b) En todo caso, la información sería intrascendente y no conlleva la exclusión automática, pues con dicho dato no se obtiene punto adicional alguno.
- c) Además, el hecho de no incluir ese dato de garantía mínimo habría podido causar la exclusión de la oferta de TELEFÓNICA por no haber podido el poder adjudicador verificar el cumplimiento de dicha prescripción técnica, como ha ocurrido con otro licitador. Nos encontraríamos, por tanto, ante una oscuridad de los pliegos que no puede perjudicar al licitador.



d) Finalmente, se solicita la anulación del acto impugnado y la retroacción del procedimiento al momento anterior al de la exclusión para que la recurrente continúe en la licitación.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador se opone a la estimación del recurso por las siguientes razones:

a) Las especificaciones relativas a la garantía vienen establecidas tanto en el PCAP como en el PPT. Al respecto, este último se limita a precisar el alcance requerido para los servicios de garantía y obvia de forma intencionada el plazo de garantía mínimo, dado que no es un parámetro técnico. Por su lado, el PCAP fija el plazo de garantía mínimo exigible en 36 meses y también que la extensión de ese plazo se valorará como criterio objetivo sujeto a fórmula. Asimismo, el PCAP indica claramente las condiciones para la presentación de las ofertas y en lo relativo a la información que debe contener la oferta técnica, que se encuentra sujeta a juicio de valor, se omite de forma expresa y consciente cualquier mención a la duración de la garantía con el fin de evitar malinterpretaciones.

b) En la oferta de TELEFÓNICA, en lo relativo al asunto debatido, no se indica que los 36 meses de garantía se refieran al mínimo solicitado. Por otra parte, y en relación a la hipotética oscuridad de las cláusulas del pliego, debe indicarse que hubo plazo suficiente para resolver dudas o realizar consultas sobre las condiciones del contrato. Por último, la idoneidad de los pliegos queda demostrada por el número de licitadoras que han presentado las ofertas de forma adecuada.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

La recurrente fundamenta su recurso en que el dato indicado en la oferta técnica relativa a la duración de la garantía no supone una infracción del principio de valoración separada que tanto la LCSP como los pliegos exigen.



a) Sobre la infracción de la valoración separada

El análisis del recurso debe partir de lo establecido en los pliegos que rigen la licitación, los cuales no fueron objeto de impugnación en los plazos previstos para ello, y en lo establecido en la oferta de TELEFÓNICA al respecto:

PCAP

15.- LUGAR DE ENTREGA, constatación del estado de los bienes, recepción y PLAZO DE garantía

(...)

15.6.- Plazo de garantía: Si, el siguiente: Treinta y seis (36) meses, o el que oferte la empresa licitadora en caso de ser superior, a contar desde la recepción formal del pedido por la Administración.

El alcance de la garantía responderá como mínimo a lo solicitado en los Pliegos de Prescripciones Técnicas.

22.- CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN

PARA EL LOTE N° 1

¶

- → Criterio: alcance y características de los suministros y servicios ofertados como parte del contrato.¶
- Ponderación: 25 puntos.¶
- Descripción del método de valoración del criterio: ¶

¶

Para la valoración de este criterio se considerarán los siguientes apartados desglosados de la siguiente manera: ¶

(...)



4.1.	Garantía: Alcance, características y nivel del servicio que la empresa se compromete a proporcionar dentro del periodo de garantía.¶ Servicio ofertados complementarios a la garantía. Cumplimiento de los requisitos globales de servicio de mantenimiento.¶ Servicios de soporte a la operación e integración: Alcance y nivel de servicio.¶	5.¶
·¶	TOTAL.¶	25.¶

¶

Valoración: .¶

¶

La aplicación de los juicios de valor en cada apartado de la tabla previamente indicada se realizará en base al cumplimiento y adecuación a lo solicitado en el pliego de condiciones técnicas. .¶

¶

Validación: .¶

¶

La Memoria Técnica presentada deberá permitir verificar el cumplimiento de las características técnicas y funcionales solicitadas por la Administración. .¶

La oferta que no contemple o incumpla los requisitos establecidos en el pliego de condiciones técnicas, o cuando la explicación solicitada en el pliego sobre el desarrollo de dichos requisitos sea inexistente, será declarada no válida. .¶

PARA EL LOTE Nº 2¶

¶

- Criterio: alcance y características de los suministros y servicios ofertados como parte del contrato.¶
- Ponderación: 15 puntos.¶
- Descripción del método de valoración del criterio: .¶

¶

Para la valoración de este criterio se considerarán los siguientes apartados desglosados de la siguiente manera:¶

(...)

4.¶	Servicios de soporte y asistencia.¶	·¶
4.1.	Garantía: Alcance, características y nivel del servicio que la empresa se compromete a proporcionar dentro del periodo de garantía.¶ Servicio ofertados complementarios a la garantía. Cumplimiento de los requisitos globales de servicio de mantenimiento.¶	3.¶
·¶	TOTAL.¶	15.¶

¶

¶

Valoración: .¶

La aplicación de los juicios de valor en cada apartado de la tabla previamente indicada se realizará en base al cumplimiento y adecuación a lo solicitado en el pliego de condiciones técnicas. .¶

Validación: .¶

La Memoria Técnica presentada deberá permitir verificar el cumplimiento de las características técnicas y funcionales solicitadas por la Administración. .¶

La oferta que no contemple o incumpla los requisitos establecidos en el pliego de condiciones técnicas, o cuando la explicación solicitada en el pliego sobre el desarrollo de dichos requisitos sea inexistente, será declarada no válida. .¶



22.2.2.--Criterios-evaluables-de-forma-automática-mediante-aplicación-de-fórmulas:·sí.¶

¶ PARA-EL-LOTE-Nº-1 ¶

¶

- Criterio:·proposición·económica.¶
- Ponderación:·70·puntos.¶
- Fórmula:·¶

¶

Valoración-oferta-económica·=*Importe-oferta-más-baja*·/*Importe-oferta-económica-a-valorar*·X·70.¶

¶

- Criterio:·extensión·garantía.¶
- Ponderación:·5·puntos.¶
- Fórmula:·¶

¶

Valoración-extensión-garantía·=*((Plazo-garantía-Oferta--Plazo-garantía-Mínimo)/·(Plazo-garantía-máximo--Plazo-garantía-mínimo))*·x·Ponderación·máxima·del·criterio·(5·puntos).·¶

Siendo:·¶

→ Plazo·garantía·mínimo=·el·plazo·mínimo·de·garantía·exigido·para·este·expediente.·¶

→ Plazo·máximo=·el·mayor·plazo·de·garantía·de·entre·los·ofertados.¶

Cumpliendo·siempre·la·oferta·la·siguiente·condición:·**Plazo-de-garantía-Oferta·<=·72·meses.**·¶

.....Es·decir,·no·se·valorarán·por·fórmula·los·plazos·de·garantía·ofertados·superiores·a·72·meses,·aplicándose·el·valor·límite·de·72·meses·como·"Plazo·garantía·Oferta",·en·caso·de·que·el·licitador·indique·una·cifra·superior·a·dicho·valor·límite.¶

¶

" PARA-EL-LOTE-Nº-2 ¶

¶

- Criterio:·proposición·económica.¶

20 →

→

Expte.nº:·S-068/2022¶



EUSKO JAURLARITZA



GOBIERNO VASCO

¶

·Pliego-de-cláusulas-administrativas-particulares-de-contrato-de-suministro·
Procedimiento-abierto¶

¶

Ponderación:·80·puntos.¶

Fórmula:·¶

¶

Valoración-oferta-económica·=*Importe-oferta-más-baja*·/*Importe-oferta-económica-a-valorar*·X·80.¶

¶

- Criterio:·extensión·garantía.¶
- Ponderación:·5·puntos.¶
- Fórmula:·¶

¶

Valoración-extensión-garantía·=*((Plazo-garantía-Oferta--Plazo-garantía-Mínimo)/·(Plazo-garantía-máximo--Plazo-garantía-mínimo))*·x·Ponderación·máxima·del·criterio·(5·puntos).·¶

Siendo:·¶

→ Plazo·garantía·mínimo=·el·plazo·mínimo·de·garantía·exigido·para·este·expediente.·¶

→ Plazo·máximo=·el·mayor·plazo·de·garantía·de·entre·los·ofertados.¶

Cumpliendo·siempre·la·oferta·la·siguiente·condición:·**Plazo-de-garantía-Oferta·<=·72·meses.**·¶

.....Es·decir,·no·se·valorarán·por·fórmula·los·plazos·de·garantía·ofertados·superiores·a·72·meses,·aplicándose·el·valor·límite·de·72·meses·como·"Plazo·garantía·Oferta",·en·caso·de·que·el·licitador·indique·una·cifra·superior·a·dicho·valor·límite.¶

-



24.3. -- SOBRE C: OFERTA PARA CUYA EVALUACIÓN SE REQUIERE EFECTUAR UN JUICIO DE VALOR: sí.¶

*****AVISO IMPORTANTE: EN NINGÚN CASO DEBERÁ CONTENER EL SOBRE "C" DATO ALGUNO QUE SUPONGA VALORACIÓN DE LA OFERTA ECONÓMICA Y/U OTRO CRITERIO EVALUABLE DE FORMA AUTOMÁTICA, PUESTO QUE CONLLEVARÍA EL RECHAZO DE LA LICITACIÓN PRESENTADA.¶**

En este sobre debe/n presentarse el/los siguiente/s documento/s:¶

La Memoria Técnica debe ser clara y contener perfectamente identificadas las respuestas a las cuestiones planteadas y especificaciones técnicas solicitadas, permitiendo al órgano de contratación validar la oferta presentada y la valoración de la misma según los requisitos planteados en el Pliego de Prescripciones Técnicas y los criterios de adjudicación que se determinen para el expediente.¶

PPT

2.4 Garantía

El contrato incluirá obligatoriamente una garantía asociada a los suministros e instalaciones realizadas.

La duración de la garantía será igual o superior a la requerida en el Pliego de Cláusulas Administrativas asociado a este expediente.

Esta garantía no estará sujeta a la contratación por parte del DSGV de ningún servicio adicional a los recogidos en este expediente y contrato asociado.

El periodo de garantía de los suministros e instalaciones realizadas se iniciará tras la firma del "Acta de Recepción" para todo el suministro incluido y recogido en dicha Acta.

Soporte finalizada la garantía

El licitador deberá garantizar la disponibilidad de un servicio comercial de soporte que permitirá, como mínimo, la reparación del equipamiento adquirido y el acceso a repuestos iguales o compatibles con el material suministrado.

La duración de este servicio de soporte será igual o superior a la indicada y requerida en el Pliego de Cláusulas Administrativas asociado a este expediente.

En cualquier caso, se tendrá en consideración lo indicado en el Real Decreto-ley 7/2021, en cuanto al plazo de la garantía y el plazo del servicio postventa

Por su parte, en la Memoria Técnica de TELEFÓNICA se señala:

(...)

"Tal como se indica en el PPT, TIS incluye una Garantía Comercial asociada a los suministros e instalaciones realizadas. Dicha garantía dispondrá de una duración de 36 meses, a iniciar desde la firma del "acta de recepción" al final de la fase de Implantación. Para la gestión de dicha garantía se dispondrá de los recursos necesarios para el cumplimiento de los ANS recogidos en el PPT. De esta forma, cualquier incidencia se atenderá, dentro del periodo de atención y con el tiempo de respuesta y acción que se solicita"

A juicio de este Órgano y a la vista de toda la información anterior, el recurso debe estimarse por las siguientes razones:



- 1) No cabe interpretar como irracional la explicación dada por la recurrente de que el dato de los 36 meses de periodo de garantía hace referencia al mínimo establecido en los pliegos y no al contenido en su oferta. En efecto y desde un punto de vista gramatical, el significado que cabe atribuir a la expresión “Dicha garantía” en la oración que contiene el dato debatido es que se está refiriendo a la garantía mínima exigida, pues a los pliegos se remite cuando indica “Tal como se indica en el PPT”, y el periodo establecido coincide exactamente con el tiempo de 36 meses requerido. Téngase en cuenta que una cifra inferior supondría no cumplir el mínimo y una superior implicaría una extensión de la garantía (a valorar como criterio automático), de tal forma que en ambos casos la exclusión, en principio, sería inevitable. En definitiva y a juicio de este OARC/KEAO, la mención efectuada por la recurrente al periodo de garantía no es más que una descripción del cumplimiento de dicha exigencia técnica mínima.

- 2) En este sentido, la propia configuración de los pliegos, que exigen que la Memoria técnica deba permitir verificar el cumplimiento de las características técnicas y funcionales solicitadas para que la oferta sea declarada válida (cláusula específica 22.2.1 del PCAP), puede conducir al equívoco de los licitadores a la hora de indicar el periodo de garantía. Téngase en cuenta que, si el licitador no indica en su Memoria técnica cifra alguna, nada puede contrastarse, lo cual podría conllevar la exclusión por desconocer el órgano de contratación si se estaba ofertando el periodo mínimo o no. Por el contrario, si bastaba con la declaración de que se cumplía con lo exigido, resultaba innecesaria esa solicitud de información para verificar las prescripciones por ser reiterativa de la declaración solicitada en el Anexo I. Dado que dichos pliegos no han sido impugnados y son firmes, no cabe ahora perjudicar a los licitadores por intentar comprender la voluntad del poder adjudicador (ver, por ejemplo, las Resoluciones 124/2019 y 206/2022 del OARC / KEAO).



- 3) Por otro lado, este Órgano no comparte con el poder adjudicador la alegación de que dicho dato de los 36 meses que aparece en la memoria técnica de la recurrente sea necesariamente un dato sujeto a valoración objetiva que se ha anticipado indebidamente. Y ello, porque el dato fundamental de la evaluación automática es la extensión garantía, es decir, un periodo de tiempo superior al mínimo (36 meses), circunstancia que no se da en el presente caso al no expresarse incremento alguno.
- 4) En definitiva, no se aprecia vulneración material del principio de valoración separada de los criterios de adjudicación y la exclusión de la oferta se considera, en todo caso, una medida desproporcionada (ver, por ejemplo, la Resolución 206/2022 del OARC / KEAO y la sentencia del Tribunal Supremo de 4/5/2022, nº 523/2022, ECLI.ES:TS:2022:1642) habida cuenta de las circunstancias que concurren en ella, expuestas en los apartados 1) a 3) anteriores.

b) Conclusión

A la vista de lo reseñado anteriormente, el acto impugnado debe ser anulado y debe procederse a la retroacción del expediente al objeto de que se admita en el procedimiento de adjudicación la oferta de la recurrente para que se proceda a su valoración en ambos lotes, y la posterior adjudicación a la oferta que resulte más ventajosa.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 43.2 del TRLCSP 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 / Euskara Autonomía Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra:



RESUELVE

PRIMERO: Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa TELEFÓNICA INGENIERÍA DE SEGURIDAD, S.A.U. contra la exclusión de su oferta en el contrato de “Suministro y despliegue de un sistema de cámaras individuales en la Ertzaintza y de una plataforma integral de gestión de video (Lotes 1 y 2)”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi en los términos expuestos en el apartado b) del Fundamento Jurídico Octavo de esta Resolución.

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

TERCERO: Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación.

CUARTO: De acuerdo con el artículo 57.4 de la LCSP, requerir al órgano de contratación para que dé conocimiento al OARC / KEAO de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente Resolución.

QUINTO: 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 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2023ko otsailaren 23a

Vitoria-Gasteiz, 23 de febrero de 2023