



Expediente: 92/2018

ACUERDO 122/2018, de 13 de diciembre, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se desestima la reclamación especial en materia de contratación pública formulada por don F. I. O. B., en representación de la mercantil “ZETA SOLUCIONES AUDIOVISUALES, S.L.”, frente al Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Pamplona, de 30 de octubre de 2018, por el que se adjudica el contrato suministro e instalación de un sistema Multipantalla DLP retroiluminado en el Centro de Coordinación Operativa de la Policía Municipal de Pamplona.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 28 de marzo de 2018 el Ayuntamiento de Pamplona publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato de suministro e instalación de un sistema multipantalla DLP retroiluminado en el Centro de Coordinación Operativa de la Policía Municipal de Pamplona. Previamente, el expediente de contratación fue aprobado por la Junta de Gobierno Local en sesión celebrada el 27 de marzo de 2018.

Dentro del plazo establecido al efecto, la mercantil “ZETA SOLUCIONES AUDIOVISUALES, S.L.” (en adelante ZETA) presentó oferta.

SEGUNDO.- El día 8 de junio de 2018, es decir, dos días después de la apertura pública de las ofertas económicas, ZETA solicitó al Ayuntamiento de Pamplona “*cita para poder ir a ver el contenido de la oferta presentada por el Adjudicatario*”. Consta en el expediente que, ese mismo, día el Ayuntamiento se dirigió a la empresa que iba a resultar adjudicataria (“Ruybesa Global Technologies, S.L.”), informándole de la solicitud de ZETA.

La futura adjudicataria contestó al Ayuntamiento el día 11 de junio de 2018, indicando que *“En cuanto a la cuestión de enseñar nuestra oferta a la otra empresa, lamentamos indicaros, que por política de empresa, NO damos nuestro consentimientos para que otras empresas de la competencia vean nuestras ofertas”*.

Consta también en el expediente que con fecha 13 de junio de 2018 ZETA reiteró su solicitud, pero no consta respuesta por escrito del Ayuntamiento a ninguna de las dos solicitudes realizadas.

TERCERO.- Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación, con fecha 4 de julio de 2018 la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Pamplona adjudicó el contrato a “Ruybesa Global Technologies, S.L.” (en adelante RUYBESA), al haber presentado la oferta más ventajosa y ser la que había obtenido la mayor puntuación. Dicha adjudicación fue notificada a ZETA el día 5 de julio de 2018.

CUARTO.- Con fecha 12 de julio de 2018, ZETA formuló ante este Tribunal reclamación especial en materia de contratación pública frente a la citada adjudicación, que fundamentó, en síntesis, en que se había adjudicado el contrato a una empresa cuya propuesta *“infringe el pliego de cláusulas administrativas y prescripciones técnicas aprobado y rector del presente procedimiento contractual, lo que debía conllevar, en todo caso, la exclusión de la propuesta adjudicataria”*.

Al respecto, la reclamante significó también que había interesado y solicitado acceder a la marca y modelo de la entidad adjudicataria, lo que le fue negado de forma que consideró ilegal, hecho este que supondría, por sí mismo, la anulación del acto por falta de motivación. No obstante, aun negado el acceso y, según indicó, por economía procesal, basándose en el pliego técnico, la reclamante seleccionó los modelos posibles de la marca referenciada, los analizó y concluyó que ninguno de ellos cumple lo previsto en el pliego, por lo que procedía su exclusión. Por ello, solicitó que se anulara la adjudicación.

QUINTO.- Tramitado el procedimiento de reclamación, mediante Acuerdo 94/2018, de 20 de septiembre de 2018, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, se estimó parcialmente la reclamación especial en materia de contratación pública formulada por ZETA frente al Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Pamplona, de 4 de julio de 2018, por el que se adjudicó el contrato, ordenando la retroacción de actuaciones al momento de dar vista de la oferta del adjudicatario al reclamante y sin emitir pronunciamiento en ese momento en relación con las restantes pretensiones de las partes.

SEXTO.- Notificado el acuerdo de este Tribunal, con fecha 25 de septiembre de 2018 se reúne la Mesa de Contratación actuante en el procedimiento de adjudicación y acuerda, con el objeto de dar cumplimiento al Acuerdo 94/2018, de 20 de septiembre de 2018, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, requerir a RUYBESA para que indique a la Mesa en el plazo de 5 días naturales desde la recepción del requerimiento, los términos de la oferta técnica que incurran en causa de confidencialidad, debiendo justificar debidamente las causas que determinen dicho carácter en la documentación presentada.

Recibida la notificación del acuerdo de la Mesa, RUYBESA comunicó a la Mesa de Contratación la parte de su oferta que consideraba confidencial y los motivos para hacerlo, y ésta, posteriormente, con fecha 4 de octubre de 2018, dio vista a ZETA de la documentación no declarada confidencial por RUYBESA. Finalmente, la Mesa de Contratación, reunida el día 10 de octubre de 2018, formuló al órgano de contratación propuesta de adjudicación a favor de RUYBESA por haber presentado la oferta más ventajosa.

SÉPTIMO.- Con fecha 30 de octubre de 2018 la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Pamplona acuerda adjudicar el contrato de suministro e instalación de un sistema Multipantalla DLP (Videowall) para el Centro de Coordinación Operativa de la Policía Municipal de Pamplona, a “Ruybesa Global Technologies S.L.”, al haber presentado la oferta más ventajosa y ser la que ha obtenido la mayor puntuación. Dicho Acuerdo es notificado a ZETA el día 5 de noviembre de 2018.

OCTAVO.- Don F. I. O. B., en representación de la mercantil “ZETA SOLUCIONES AUDIOVISUALES, S.L.”, presenta el 15 de noviembre de 2018 una reclamación especial en materia de contratación pública frente al citado Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Pamplona, de 30 de octubre de 2018, al entender que se ha adjudicado el contrato a *“una propuesta que infringe el pliego de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas aprobado y rector del presente procedimiento contractual, lo que debía conllevar, en todo caso, la exclusión de la propuesta adjudicataria”*.

Los presuntos incumplimientos que aduce la reclamante son los siguientes:

1º.- En el resumen ejecutivo RUYBESA propone 9 cubos DELTA de 50” mantenimiento trasero modelo DVS-5070F9IA, mientras que en la descripción de producto (punto 5.2) hace referencia a las especificaciones técnicas del modelo de DELTA DVS-5070R9IA. Por ello encuentra una confusión y falta de claridad sobre qué modelo de cubos se oferta.

2º.- En el resumen ejecutivo RUYBESA propone una garantía y mantenimiento correctivo in situ durante 5 años, mientras que en el cálculo de mejoras técnicas exigidas anota una ampliación a 4 años, por lo que de nuevo encuentra falta de claridad o confusión en relación con el plazo de garantía.

3º.- RUYBESA aporta el catálogo original de la procesadora o controladora pero no aporta catálogo del cubo DLP y no incluye documento alguno de respaldo de las condiciones de garantía firmado por el fabricante, documentación exigida por el cuadro de características del contrato (apartado 1) y en el pliego de prescripciones técnicas (prescripción 4). Esto entiende la reclamante que debe conllevar la exclusión de la propuesta o, subsidiariamente, su valoración con cero puntos.

4º.- Se acepta por el órgano adjudicador un producto cuando incumple de forma grave, en lo relativo a las prescripciones técnicas, los modos de trabajo (no tiene cuatro)

y cuando de los 15 parámetros que se exigen no se dispone de información de 9 y medio, uno de ellos es confuso (GAP) y los que supuestamente cumple no los puede validar con el catálogo original de DELTA.

Por todo ello solicita la exclusión de RUYBESA.

NOVENO.- El día 19 de noviembre de 2018 el Ayuntamiento de Pamplona aporta el expediente del contrato junto con un informe elaborado por la Secretaria Técnica del Área de Seguridad Ciudadana y Convivencia, de fecha 17 de noviembre de 2018, y otro informe firmado el 18 de julio de 2018 por un Técnico de la misma Área.

En relación con los supuestos incumplimientos del pliego de prescripciones técnicas por el producto ofertado por RUYBESA, la Secretaria Técnica se remite al informe de alegaciones elaborado por el Técnico municipal el 18 de julio de 2018 a este respecto y presentado ante este Tribunal el 19 de julio de 2018.

Con respecto a la reclamación sobre la ampliación del periodo de garantía, la Secretaria Técnica manifiesta que RUYBESA indica en el documento “OFERTA TÉCNICA”, documento sobre el que se realiza la valoración por el Técnico municipal y se otorgan los puntos en este apartado, en su página 8, que la ampliación de la garantía de los cubos será de 2 años, por tanto la garantía total será de 4 años, y la ampliación de la garantía del interface procesador de señal será de 2 años, y por tanto la garantía total será de 4 años. La puntuación obtenida en este apartado fueron 4 puntos en la valoración técnica realizada, teniendo en cuenta los 4 años, no los 5 señalados por ZETA, por tanto, para la Mesa de Contratación no existió confusión alguna a este respecto.

En contestación a la tercera reclamación, la Secretaría manifiesta que el informe técnico de valoración realizado por el Técnico y asumido por la Mesa de Contratación de 1 de junio, fue realizado teniendo en cuenta la información necesaria para su valoración, no siendo un motivo para su exclusión la no aportación de documentación ampliatoria que pudiera redundar en dicha información.

Con respecto al incumplimiento de los modos de trabajo, la Secretaría se remite a lo expuesto en el informe de alegaciones anteriormente citado, elaborado por el técnico el 18 de julio de 2018, en el que se indica que el producto ofertado por RUYBESA, cumple con los 3 modos exigidos.

Finalmente, la Secretaría Técnica manifiesta que no se considera que haya habido confusión por parte de la propuesta de la adjudicataria ni incumplimiento del Pliego de prescripciones técnicas, ni por tanto que debiera haberse excluido a RUYBESA, por cuanto lo contrario hubiera podido constituir una restricción para la libre competencia. Por todo ello, considera que procede la desestimación de la reclamación.

Por su parte, el Técnico del Área de Seguridad Ciudadana y Convivencia informa el 18 de julio de 2018 que el producto ofertado por RUYBESA “*satisface totalmente las prescripciones técnicas fundamentales que figuran en el pliego de prescripciones técnicas*” y sobre la reclamación formulada por ZETA sobre varios parámetros de la oferta de RUYBESA señala lo siguiente:

“1 Modos de funcionamiento: Cumple con los 3 modos que exige el PPT: El producto ofertado dispone de modos Eco, normal y Bright.

2 Alto unitario del cubo: Si bien en las características del PPT figura como alto de pantalla 761 mm y el cubo ofertado es de 762 mm, en las características de la superficie útil de instalación se menciona “dimensiones aproximadas” de la superficie útil de instalación 3.06 x 2.3 m.

Es evidente que 3 mm de exceso acumulado correspondientes a los 3 cubos no es significativo ni condiciona en absoluto el montaje, es más, encaja mejor dentro de las dimensiones propuestas.

3 Consumo en modo funcionamiento Normal 148 W: El concursante garantiza en su oferta que dicho parámetro se ajusta a las especificaciones detalladas en el Pliego de condiciones.

4 consumo en modo económico 88 W: al igual que en el punto anterior, el concursante garantiza en su oferta que dicho parámetro se ajusta a las especificaciones detalladas en el Pliego de condiciones.

5 Disipación térmica 616.500 J/h: El concursante garantiza en su oferta que dicho parámetro se ajusta a las especificaciones detalladas en el Pliego de condiciones.

6 GAP mínimo 0.2 mm: La oferta del concursante satisface este parámetro.

7 Brillo en modo Brillo: desde la mesa de contratación se solicitaron aclaraciones al concursante sobre este parámetro siendo aceptadas las mismas.”

A esto añade: “existen características técnicas que si bien no son exactamente iguales que las obrantes en el PPT, no alteran negativamente la calidad del producto exigido en el concurso. En este sentido, los parámetros relegados en el PPT han sido tomados como referencia de una “marca tipo” del mercado, siendo muy poco probable o imposible que los pertenecientes a otros fabricantes coincidan exactamente con los de esa referencia. En caso de que se obligara a que fueran estrictamente iguales, se estaría excluyendo en la licitación a cualquier otro producto similar de otros fabricantes”.

DÉCIMO.- Con fecha 20 de noviembre de 2018 se abre el plazo para las alegaciones de otros interesados, no habiéndose presentado alegación alguna.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Constituye el objeto de la reclamación especial interpuesta la impugnación del Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Pamplona, de 30 de octubre de 2018, por el que se adjudica el contrato de suministro e instalación de un sistema multipantalla DLP retroiluminado en el Centro de Coordinación Operativa de la Policía Municipal de Pamplona., licitación promovida por el Ayuntamiento de Pamplona y cuyo Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) fue aprobado antes de la entrada en vigor de la Ley Foral, 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos (en adelante, LFCP 2018).

De conformidad con lo dispuesto en la Disposición Transitoria Primera de la LFCP 2018, al procedimiento de adjudicación que nos ocupa resultan de aplicación, “ratione temporis”, en atención a la fecha de aprobación del PCAP, las disposiciones contenidas en la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos (LFCP 2006), siendo éste, en consecuencia, el marco legal aplicable a la resolución de la controversia suscitada a través de la acción ejercitada.

Por el contrario, de acuerdo con lo previsto por el artículo 124.7 LFCP 2018, en relación con la Disposición Transitoria Tercera de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP), que señala “a) *A los procedimientos ya iniciados antes de la entrada en vigor de la Ley no les será de aplicación la misma, rigiéndose por la normativa anterior*”, sensu contrario, a este procedimiento de reclamación especial en materia de contratación pública deben serle de aplicación las disposiciones procedimentales de la LFCP 2018 hoy vigente.

SEGUNDO.- El Ayuntamiento de Pamplona, entidad contratante, es una entidad local sita en Navarra y, en consecuencia, conforme a lo previsto en el artículo 4.1.c) de la LFCP 2018, las decisiones que adopte la citada entidad en el marco de un procedimiento de adjudicación de contratos públicos, como es el caso, están sometidas a las disposiciones de la Ley Foral y, de acuerdo con el artículo 122.2 de la misma norma, pueden ser impugnadas ante este Tribunal.

TERCERO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada al tratarse de una empresa participante en la licitación, cumpliendo con ello el requisito establecido en el artículo 123.1 de la LFCP 2018.

CUARTO.- La interposición de la reclamación se ha realizado en la forma y dentro del plazo legalmente previstos en los artículos 126.1 y 124.2.b) de la LFCP 2018.

QUINTO.- La reclamación se fundamenta en los motivos legalmente tasados, en particular en la infracción de las normas de concurrencia y transparencia en la licitación, de acuerdo con los requerimientos del artículo 124.3.c) de la LFCP 2018.

SEXTO.- Constituye el objeto de la litis el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Pamplona de 30 de octubre de 2018, por el que se adjudica el contrato suministro e instalación de un sistema Multipantalla DLP retroiluminado en el Centro de Coordinación Operativa de la Policía Municipal de Pamplona. Fundamentando la reclamante su pretensión en sendos motivos de impugnación - relativos a la falta de claridad y confusión de la oferta que ha resultado adjudicataria en relación con el modelo de cubos y el plazo de garantía que oferta, el hecho de que no aporta el catálogo del cubo ofertado ni incluye documento alguno de respaldo de las condiciones de garantía firmado por el fabricante exigidos por el cuadro de características del contrato y por el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, así como el incumplimiento, por parte del producto o modelo ofertado, de diversas prescripciones técnicas exigidas en el pliego – que determinan, a su juicio, la exclusión de la adjudicataria del procedimiento de licitación; solicitando, la anulación del acto recurrido, con todos los efectos pertinentes, a saber, la adjudicación a la propuesta más ventajosa siguiente.

Con carácter previo al análisis de las cuestiones de fondo planteadas, debe precisarse que existe un límite a la competencia de este Tribunal, respecto a la pretensión de la reclamante relativa a la adjudicación del contrato a su favor por ser la siguiente propuesta más ventajosa, y ello por cuanto la función del Tribunal – tal y como pusimos de relieve, entre otros, en nuestro Acuerdo 105/2018, de 16 de octubre - es exclusivamente una función revisora de la legalidad de los actos recurridos, sin que en ningún caso pueda sustituir la competencia de los órganos intervinientes en el proceso de contratación, so pena de incurrir en incompetencia material sancionada con nulidad de pleno derecho. Por tanto, debe inadmitirse dicha pretensión por falta de competencia de este Tribunal.

Sentado lo anterior, abordaremos, en primer lugar, el análisis de los motivos de impugnación referidos a la confusión y falta de claridad de la oferta formulada por la adjudicataria en lo que respecta al modelo de cubos y el plazo de garantía ofertado. Análisis que exige verificar la efectiva concurrencia de tales confusiones y, en caso de que así sea, resolver si de ello deriva la consecuencia jurídica alegada por la reclamante que no es otra que la procedencia de la exclusión del procedimiento de la mercantil seleccionada.

Según consta en el expediente administrativo remitido a este Tribunal (documento 09 – 02 Documentación Ruybesa), el apartado 4 “Resumen ejecutivo” de la memoria técnica incluida en el Sobre nº 2 de la proposición presentada por la adjudicataria indica (página 9) que *“La propuesta de Ruybesa como opción básica de proyecto será la siguiente:*

- *Suministro e instalación de 9 cubos DELTA de 50’’ mantenimiento trasero modelo DVS – 5070F9IA, incluirán una base metálica de soporte. Se incluye el remate y adecuación del hueco de la pared existente a demanda del cliente”.*

Sin embargo, en el apartado 5 de dicho documento, relativo a la “Memoria descriptiva” indica “5.2. *CUBO DE RETROPTOYECCION DELTA DVS – 5070R9IA*”, detallando a continuación las especificaciones técnicas de este concreto modelo.

Por su parte, en lo que al plazo de garantía se refiere, el citado apartado correspondiente al resumen ejecutivo indica *“garantía y mantenimiento correctivo in situ durante 5 años, soportando con garantía del fabricante”*. Mientras que en el Documento 03-09 Documentación Ruybesa del expediente administrativo remitido a este Tribunal consta la oferta técnica presentada, cuyo apartado 4, que se corresponde con la “ampliación del periodo de garantía” indica *“La ampliación de la garantía de los cubos será de 2 años, por tanto la garantía total será de 4 años.*

La ampliación de la garantía del interface procesador de señal será de 2 años, por tanto la garantía total será de 4 años”.

Como puede observarse, asiste razón a la reclamante cuando apunta la concurrencia de contradicciones en la oferta presentada por la adjudicataria sobre los extremos controvertidos; restando, en consecuencia, valorar las consecuencias jurídicas y alcance de tal circunstancia. Si bien, adelantamos ya, este Tribunal no puede compartir la procedencia de exclusión del licitador por tal motivo alegada por la reclamante.

En relación con la existencia de contradicciones o errores en las proposiciones presentadas por los licitadores dispone el artículo 52.4 LFCP que *“En los procedimientos cuyo criterio de adjudicación sea el de la oferta más ventajosa, si la Administración considera que la oferta presentada adolece de oscuridad o de inconcreción, podrá solicitar aclaraciones complementarias, respetando en todo caso el principio de igualdad de trato de los licitadores, que no podrán modificar la oferta presentada. El plazo de contestación no podrá ser inferior a cinco días ni exceder de diez.*

Las facultades de aclaración no podrán ejercitarse respecto del precio ofertado, salvo en aquellos casos en que éste venga referido a una fórmula, ecuación o similar, en cuyo caso podrá solicitarse aclaración sobre los factores que la integran”.

Como indicamos en nuestro Acuerdo 73/2015, 30 de diciembre, en los supuestos en que la oscuridad y ambigüedad de la oferta pueda disiparse fácilmente, resulta obligado sustanciar el trámite de aclaración de la misma por parte del licitador, y en ello a los efectos de salvaguarda del principio de concurrencia; así lo pone de relieve el Tribunal Administrativo de Contratos de Aragón en su Acuerdo 43/2013, de 7 de agosto cuando dice que *“(…) es doctrina consolidada del Tribunal Supremo, y de los órganos encargados de la resolución de recurso especiales en materia de contratación, considerar que en los procedimientos de adjudicación debe tenderse a lograr la mayor concurrencia posible (STS de 21 de septiembre de 2004), siempre que los licitadores cumplan los requisitos establecidos como base de la licitación, de manera que atendiendo a tal objeto, el RGCAP determina las causas por las que la Mesa podrá desechar tales ofertas, centrándolas en aquellos supuestos en que existan defectos que impliquen, o bien el incumplimiento de los pliegos, o bien inconsistencias en la oferta*

que no permitan tener a la misma por cierta (...)”. (...) En este sentido, debe considerarse que no se vulnera el principio de igualdad de los licitadores por el hecho de que el órgano de contratación les solicite aclaraciones sobre el contenido de las ofertas presentadas, dado que esta actuación es una exigencia que deriva de los principios de buena administración y de proporcionalidad. No obstante, esta posibilidad tiene un límite que no puede sobrepasarse: la aclaración no puede suponer una modificación de los términos de la oferta, ya sea porque modifique su sentido inicial o porque incorpore otros términos no previstos inicialmente (...).

La Resolución 532/2016, de 8 de julio, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, razona, en este sentido, que “(...) Como recuerdan las Resoluciones de este Tribunal nº 402/2016, de 20 de mayo (recurso 334/2016) y 23/2016, de 1 de abril, frente al régimen de subsanación de defectos u omisiones advertidos en la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos, no se admite la posibilidad de subsanar la proposición presentada por los licitadores cuando falta en la misma algún dato o existe alguno de dudosa interpretación, sino únicamente de aclarar errores materiales manifiestos de que pueda adolecer, siempre que dicha aclaración pueda realizarse sin entrañar una modificación de los términos de la oferta.

Debe analizarse, por tanto, el carácter esencial o no de la parte de la oferta técnica que no fue correctamente aportada por la empresa adjudicataria en el Sobre B. El Tribunal ha conocido recursos en los que se plantea la misma problemática. En la Resolución 295/2015, indicó que "para que sea admisible la subsanación es necesario que de la oferta presentada sea posible deducir claramente cuál era la voluntad de la licitadora, siendo el defecto un mero error de cuenta o de carácter puramente formal, pero no será admisible cuando el defecto sea material de suerte que la subsanación suponga una alteración de la oferta inicial, lo que ocurrirá en particular en aquellos casos en que de la documentación incluida en el sobre no sea posible deducir claramente cuál era la voluntad del licitador." Incluso se ha admitido, en alguna ocasión, la aclaración de la oferta económica (Resoluciones 399/2015 y 400/2015, donde se señaló la retroacción de las actuaciones para poder ofrecer una aclaración de la oferta económica por parte de un licitador, sin que pudiera ser excluido el mismo)”.

Debe advertirse que, apreciada la contradicción en la oferta la solicitud de aclaraciones no es sino una facultad de la Mesa de Contratación o de la unidad gestora del contrato, según los casos, de forma que si dicha contradicción se puede resolver sin ejercitar tal facultad la admisión de la oferta resultará ajustada a derecho, y cuando lo anterior no sea posible procederá la solicitud de aclaración al respecto, si bien respetando los límites que en relación con la imposibilidad de modificar la oferta – bien por variar su sentido inicial, bien por incorporar otros inicialmente no previstos – impone el precepto transcrito.

La Resolución 220/2016, de 16 de septiembre, del Tribunal Administrativo De Recursos Contractuales Andalucía, razona, en este sentido, que *“Al respecto, es necesario poner de manifiesto que nuestro ordenamiento jurídico en materia contractual solo concibe como regla general la subsanación de los defectos que se aprecien en la documentación administrativa, en el sentido de que la subsanación se refiere a la justificación de un requisito que ya se ha cumplido y no a una nueva oportunidad para hacerlo (artículo 81 RGLCAP), pero no regula la subsanación de la oferta técnica o de la económica.*

Por tanto, respecto de la oferta técnica y/o económica no existe obligación alguna por parte de la Mesa de contratación, o en su caso del órgano de contratación de solicitar subsanación de la misma, debiendo soportar el licitador las consecuencias del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la oferta.

Esta conclusión se desprende de la doctrina sentada por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, Sala Cuarta, en Sentencia de 29 de marzo de 2012 (asunto C-599/2010), en la que se afirma que "una vez presentada su oferta, en principio esta última no puede ya ser modificada, ni a propuesta del poder adjudicador ni del candidato", dado que "en el caso de un candidato cuya oferta se estime imprecisa o no ajustada a las especificaciones técnicas del pliego de condiciones, permitir que el poder adjudicador le pida aclaraciones al respecto entrañaría el riesgo, si finalmente se aceptara la oferta del citado candidato, de que se considerase que el poder adjudicador había negociado confidencialmente con él su oferta, en perjuicio de los demás candidatos y en violación del principio de igualdad de trato". Por otro lado, destacaba

la misma sentencia, que "no se deduce del artículo 2 ni de ninguna otra disposición de la Directiva 2004/18, ni del principio de igualdad de trato, ni tampoco de la obligación de transparencia, que, en una situación de esa índole, el poder adjudicador esté obligado a ponerse en contacto con los candidatos afectados", pues "la falta de claridad de su oferta no es sino el resultado del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de la misma, al que están sujetas de igual manera que los demás candidatos".

Lo que sí es posible es solicitar aclaraciones que en modo alguno supongan alteración de la oferta, pero no la adición de otros elementos pues ello podría suponer dar la opción al licitador afectado de modificar su oferta, lo que traería como consecuencia una notable contradicción con el principio de igualdad proclamado como básico de toda licitación en los artículos 1 y 139 del TRLCSP.

En conclusión, la solicitud de aclaraciones a las ofertas no es una obligación impuesta a la Mesa o al órgano de contratación, sino una posibilidad que tiene cuando entiende que una oferta requiere aclaraciones suplementarias o cuando entienden que se han de corregir errores materiales en la redacción de la misma; en caso contrario no están obligados a solicitar aclaración si, a su juicio, la oferta es lo suficientemente clara y precisa. (...)

Así las cosas, la Mesa de contratación solo podía actuar de dos formas: si entendía que la oferta era lo suficientemente clara y precisa, no estaba obligada a solicitar aclaración, proceder que comparte plenamente este Tribunal a la vista del contenido del sobre 4 de la oferta de la recurrente, y si, por el contrario, entendía que la oferta de la recurrente requería aclaraciones suplementarias o corrección de errores materiales en la redacción de la misma, debía solicitar aclaración.

Como se ha expuesto anteriormente, la solicitud de aclaraciones a las ofertas no es una obligación impuesta a la Mesa o al órgano de contratación, sino una posibilidad que tienen cuando entienden que una oferta requiere aclaraciones suplementarias o cuando entienden que se han de corregir errores materiales en la redacción de la misma; en caso contrario, como se ha puesto de manifiesto en el caso que nos ocupa, no están obligados a solicitar aclaración si entienden que la oferta es lo suficientemente clara y precisa. Mucho menos puede la Mesa o el órgano de contratación admitir aclaraciones -a las ofertas- presentadas voluntariamente por los

licitadores sin haber sido requeridos para ello, cuando como el presente caso suponen una clara modificación y/o ampliación del contenido de la oferta inicialmente presentada. Lo contrario, esto es admitir el escrito presentado por la recurrente modificando el contenido de su oferta, supondría un ataque frontal al principio de igualdad de trato entre los licitadores.

En consecuencia, debe soportar la recurrente las consecuencias del incumplimiento de su deber de diligencia en la redacción de su oferta”.

Así pues, en aplicación de los principios de concurrencia y proporcionalidad, no procede la exclusión automática de las ofertas cuando se aprecien contradicciones o errores que puedan ser disipados con facilidad; siendo posible, por otro lado, la admisión de las mismas cuando, como ha sucedido en el caso concreto que nos ocupa, la Mesa de Contratación solventa tal circunstancia a la vista del conjunto del contenido de la oferta técnica presentada.

Debemos advertir, en este sentido, que las contradicciones se aprecian en relación con lo indicado por el licitador en el resumen ejecutivo de la oferta técnica y lo desarrollado, posteriormente, en la correspondiente memoria técnica aportada, no entre los términos de ésta y las prescripciones contenidas en los pliegos reguladores del contrato. Siendo razonable, a los efectos de disipar tales contradicciones, atender a la descripción más detallada y específica contenida en la citada memoria técnica, en la medida en que este mayor desarrollo permite, efectivamente, verificar la voluntad del licitador al realizar la oferta sin precisar solicitud de aclaración alguna.

Así, lo cierto es que en relación con el modelo de cubo ofertado, más allá del error advertido en la identificación del concreto modelo, lo verdaderamente relevante son las especificaciones o características técnicas del mismo; extremo éste debidamente indicado en la memoria técnica de la proposición y que permiten identificar de forma clara el producto ofertado y proceder a su valoración, como así ha sucedido.

Por otro lado, en relación con el plazo de garantía ofertado, si bien es cierto que el resumen se indica que éste asciende a 5 años, lo cierto es que en la citada memoria se

especifica un plazo de 4 años, a tales efectos. Especificación más detallada que la mera referencia contenida en el resumen ejecutivo que ha llevado a la Mesa de Contratación a entender que el plazo ofertado era el menor de ambos, valorando la oferta en atención a tal parámetro; decisión que, además de que en modo alguno perjudica al resto de licitadores, resulta razonable si se tiene en cuenta que en el apartado 9 de la memoria técnica, en relación con el servicio de atención técnica, se indica que *”El periodo de garantía de la instalación será de 4 años contados a partir de la fecha de la recepción provisional por parte del cliente. Por tanto Ruybesa se hará cargo del mantenimiento de todos los componentes hardware y software instalados durante este periodo de garantía”*.

En consecuencia, este Tribunal entiende que a la vista del conjunto de la documentación técnica incorporada en el sobre número 2 de la proposición presentada por la adjudicataria, la oferta formulada resulta suficientemente clara en lo que a los aspectos citados se refiere, resultando los errores o contradicciones alegados de carácter meramente formal; motivo por el cual procede la desestimación de los motivos de impugnación en tal sentido esgrimidos por la reclamante.

SEPTIMO.- Alega la reclamante que la adjudicataria en su oferta no aporta catálogo del cubo DLP y no incluye documento alguno de respaldo de las condiciones de garantía firmado por el fabricante; documentación esencial expresamente exigida por el cuadro de características del contrato y en la cláusula cuarta del pliego de prescripciones técnicas, cuya omisión debe determinar la exclusión de la oferta o, subsidiariamente, su valoración con cero puntos.

Opone la entidad contratante que el informe de valoración realizado por el técnico y asumido por la Mesa de Contratación fue realizado teniendo en cuenta la información necesaria para su valoración, no siendo motivo de exclusión la no aportación de documentación ampliatoria que pudiera redundar en dicha información.

A los efectos de resolver la cuestión planteada conviene traer a colación la doctrina relativa a la consideración de los pliegos – tanto de cláusulas administrativas

particulares como de prescripciones técnicas – como ley del contrato; cuestión pacífica en nuestra Jurisprudencia, y que este Tribunal ha puesto de relieve, entre otros, en el Acuerdo 43/2013, de 22 de noviembre, cuyo fundamento de derecho segundo dice: *“Como ya hemos dicho en acuerdos anteriores (véase el Acuerdo 33/2013, de 10 de octubre, expediente 33/2013), es bien conocido que el Pliego de Condiciones es la Ley del Contrato, por lo que a lo previsto en él ha de estarse para la adjudicación, la ejecución y los efectos del mismo. Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 25 de mayo de 1999 “Es doctrina jurisprudencial reiterada de esta Sala (Sentencias de 10 de marzo de 1982, 23 de enero de 1985, 18 de noviembre de 1987, 6 de febrero de 1988 y 20 de julio de 1988, entre otras) que el Pliego de Condiciones es la Ley del Contrato, por lo que ha de estarse siempre a lo que se consigne en él respecto del cumplimiento del mismo ...”*

De esta consideración de los pliegos como ley del contrato deriva su carácter vinculante – tanto para la entidad contratante como para los licitadores – y la imposibilidad de apartarse del mismo y de, una vez aprobados por el órgano de contratación, proceder a su modificación si no es a través de alguno de los cauces que el ordenamiento jurídico articula para ello y que serían, en principio, tal y como indicamos en nuestro Acuerdo 56/2016, de 11 de noviembre: a) el cauce de la rectificación de errores materiales, de hecho o aritméticos previsto, con carácter general, en el artículo 109.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, b) el cauce de la revisión de oficio de los actos nulos de pleno derecho previsto en el artículo 106 del mismo texto legal; c) y el cauce de la declaración de lesividad y posterior anulación ante la Jurisdicción Contencioso-Administrativa de los actos anulables previsto en el artículo 107 del citado cuerpo normativo. Fuera de los casos de errores materiales, de hecho o aritméticos, no está el Órgano de contratación habilitado para modificar unilateralmente las cláusulas de los pliegos aprobados por el mismo, con la sola excepción de que la cláusula en cuestión fuera nula de pleno derecho o anulable, en cuyo caso habría de seguirse el procedimiento establecido al efecto.

Así pues, los pliegos de cláusulas administrativas particulares y los de prescripciones técnicas, si no son impugnadas en su momento, quedan consentidos y firmes y en consecuencia vinculan a todos, Administración y contratistas, y por esa razón la presentación de las proposiciones debe realizarse ajustándose estrictamente a lo previsto en tales Pliegos.

En el caso concreto que nos ocupa, el apartado I) del Cuadro de Características del Contrato, en relación con la documentación a presentar por los licitadores establece lo siguiente: *1- Sobre N° 1: La señalada en el artículo 8 del Pliego Tipo.*

2- Sobre N° 2:

De conformidad con lo establecido en el apartado L.1 "criterios de adjudicación" y con el pliego de prescripciones técnicas particulares, en este sobre se incluirá toda la documentación de índole técnico que aporte el licitador a efectos de valoración de la oferta técnica, y específicamente contendrá los siguientes documentos:

1.- Documento que contenga la propuesta técnica relativa al material a instalar así como el desarrollo técnico del servicio objeto del contrato, con especificación de las características técnicas de los equipos y materiales, cumplimiento de las Prescripciones Técnicas, y cualquier otro aspecto que permita la adecuada valoración de la idoneidad de la propuesta, de conformidad con lo exigido en el pliego de prescripciones técnicas.

El número máximo de páginas a presentar por oferta será de 10 páginas (tamaño DIN A4), letra Times New Roman tamaño de letra 12.

3- Sobre N° 3:

Oferta económica ajustada al modelo que figura en el Anexo de oferta del Modelo de Pliego de cláusulas Administrativas".

Así las cosas, en contra de lo sostenido por la reclamante, el Cuadro de Características del Contrato no exige la aportación del catálogo del cubo ni de documento alguno de respaldo de las condiciones de garantía del fabricante; requiriéndose, únicamente, la presentación de un documento – propuesta técnica descriptivo de las especificaciones técnicas del producto a suministrar que permita verificar el cumplimiento de las condiciones técnicas exigidas y contenga la

información necesaria sobre los distintos extremos que, conforme al apartado L) del cuadro de características, son objeto de valoración.

Por su parte, la cláusula cuarta del Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares alegada por la reclamante determina que *“El adjudicatario del concurso deberá presentar la siguiente documentación:*

- *Esquemas y planos con la distribución de los equipos del sistema.*
- *Memoria descriptiva de los elementos instalados, especificando con detalle las características técnicas de los mismos. Se deberán adjuntar los manuales y catálogos correspondientes.*

- *Descripción de mejoras, sobre los requerimientos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares.*

- *Certificados que acrediten el cumplimiento de la normativa vigente.*

- *Manual del usuario.*

- *Documento acreditativo del periodo de garantía, debiendo ser ésta como mínimo de 2 años a contar desde la recepción de la instalación por parte de la propiedad.*

- *Solvencia Técnica y Profesional. El ofertante acreditará esta solvencia aportando las certificaciones emitidas por entidades contratantes que acrediten los servicios prestados por el ofertante en actuaciones de similares características”.*

Ciertamente, es en la cláusula transcrita donde se exige la presentación del catálogo y del documento acreditativo de la garantía; pero también lo es que, conforme al tenor literal de la misma, dicha documentación debe aportarla el licitador que resulte adjudicatario del contrato, de donde no cabe sino concluir que no constituye documentación a aportar en el Sobre número 2 de las proposiciones a presentar por todos los licitadores que participen en el procedimiento.

Así pues, la documentación cuya omisión alega la reclamante no constituye, conforme a los pliegos reguladores, documentación esencial a presentar por los licitadores como parte de su oferta técnica, de forma que ningún incumplimiento de lo dispuesto en tal sentido en los pliegos cabe apreciar en la documentación técnica

aportada por la reclamante; motivo por el cual debemos desestimar el motivo de impugnación en tal sentido alegado.

OCTAVO.- Plantea la reclamante, en último lugar, que el modelo o producto ofertado por la adjudicataria del contrato, referente al cubo DLP, incumple las prescripciones técnicas exigidas en el pliego. Concretamente, expone que el modelo ofertado no cumple el requisito exigido de contar con cuatro modos de trabajo, y apunta que la información técnica del mismo resulta confusa en relación con el parámetro referente al GAP, y que no indica si la fuente de Luz LED es redundante, qué tipo de refrigeración utiliza, el ratio de contraste, el nivel de brillo cd/m², el consumo del equipo, la disipación térmica, la distorsión geométrica, uniformidad de la imagen, sistema de ajuste para autoequilibrado de colores y la uniformidad en los bordes de los cubos. Por todo ello, y considerando que los criterios técnicos citados, resultan de obligatorio cumplimiento, estima procedente la exclusión de la oferta presentada.

Sobre este particular, la entidad contratante en su informe de alegaciones se remite al informe técnico emitido con fecha 18 de julio de 2018 donde se indica que *“dicho producto satisface totalmente las prescripciones técnicas fundamentales que figuran en el pliego de prescripciones técnicas particulares del concurso (PPT)”*.

Comenzando por el requisito de los modos de trabajo, el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares determina en su cláusula primera que *“El sistema propuesto deberá ser multipantalla basado en tecnología DLP retroiluminado por LED redundante con 4 modos de trabajo, refrigeración por compensación térmica y una vida útil de cada unidad de proyección igual o superior a 100.000 horas con régimen de funcionamiento 24/7”*. Si bien en su cláusula 2.2 relativas a las condiciones técnicas del cubo unitario prescribe que *“Modos de trabajo: Mínimo 3 (Brillo, normal, y económico)”*.

Por su parte, la documentación técnica incluida en el sobre número 2 de la proposición presentada por la adjudicataria del contrato, al detallar las especificaciones técnicas del cubo de retroproyección ofertado indica que cuenta con tres modos de

funcionamiento – eco, normal y bright -; afirmando el informe técnico emitido con fecha 18 de julio de 2018, sobre los modos de funcionamiento, que *“Cumple con los 3 modos que exige el PPT: El producto ofertado dispone de modos Eco, normal y Bright”*.

Como puede observarse, existe una contradicción en el pliego de prescripciones técnicas particulares en lo que a los modos de funcionamiento exigidos se refiere, puesto que mientras en su cláusula primera exige cuatro en las condiciones técnicas detalladas, en la cláusula segunda exige un mínimo de tres; resultando que la mesa de contratación ha atendido a la prescripción más detallada (mínimo tres modos de funcionamiento) que, conforme a la documentación presentada, cumple el modelo ofertado por la adjudicataria, de ahí que no haya rechazado su oferta.

Interpretación, que resulta ajustada a derecho toda vez que, tal y como indicamos en nuestro Acuerdo 12/2017, de 16 de marzo *“La interpretación de las cláusulas oscuras de un contrato no deberá favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad”*, lo que implica, como afirma el TACRC en su Resolución nº 147/2016, de 19 de febrero de 2016, que *“Acoge así el legislador el principio “contra proferentem”, que prohíbe que la interpretación de las estipulaciones dudosas o ambiguas perjudique a la parte inocente (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala I, de 28 de enero de 1989 –Roj STS 9141/1989-) y que impone, incluso, que favorezca a ésta (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala I, de 8 de noviembre de 2001 –Roj STS 8713/2001-)”*.

En el mismo sentido, en nuestro Acuerdo 105/2018, de 16 de octubre, afirmamos que la oscuridad o contradicción de las disposiciones de los Pliegos nunca puede ser interpretada en perjuicio de los licitadores, resultando que la exclusión de un licitador por tal motivo conculcaría el principio de concurrencia competitiva.

Y ello es así por cuanto la carga de claridad en la elaboración y el contenido de los pliegos cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas particulares corresponde a los poderes adjudicadores, y por tanto las cláusulas ambiguas,

contradictorias o confusas, que no hayan sido disipadas durante el proceso de selección, son también responsabilidad de los mismos. Por ello, resulta desproporcionado y contrario a la equidad, que los poderes adjudicadores tengan la facultad de seleccionar cuál regla del pliego de condiciones aplica, cuando existen otras contradictorias, confusas o ambiguas, haciéndole soportar todas las consecuencias jurídicas de su error al oferente o contratista, quienes no elaboraron el pliego de condiciones. Así, la existencia de cláusulas ambiguas, contradictorias entre sí y creadoras de indudable oscuridad sólo debe perjudicar a la Administración que las redactó, en aplicación del artículo 1288 CC, tal y como recuerda la Sentencia del Tribunal Supremo de 3 de febrero de 2003: *"Es manifiesto que los contratos administrativos son contratos de adhesión, en que la Administración es quien redacta las cláusulas correspondientes, por lo que, conforme a lo prevenido en el artículo 1288 del Código Civil la interpretación de las cláusulas oscuras no debe favorecer a la parte que hubiese ocasionado la oscuridad. Ello impone en el caso enjuiciado, como argumenta la sentencia de contraste, una interpretación que no se verifique en perjuicio de la empresa contratista y en beneficio de la Administración"*.

En su consecuencia, hemos de considerar que existiendo una contradicción entre las cláusulas del pliego transcritas, y habiendo sido provocada por el mismo órgano de contratación, la única interpretación que de tales previsiones cabe es la realizada por parte de la mesa de contratación, toda vez que la interpretación contraria conduciría al rechazo de la oferta presentada por la adjudicataria, y ello acreditada la contradicción referida, supondría un perjuicio para quien no ha provocado tal confusión y, por ende, contrario a la doctrina indicada; motivo por el cual no cabe acoger la alegación en tal sentido realizada por la reclamante.

NOVENO.- En relación con el resto de prescripciones técnicas cuyo cumplimiento cuestiona la reclamante que, a su juicio justifican la exclusión de la oferta formulada por la adjudicataria, debemos comenzar recordando que, efectivamente, tal y como se expone en el escrito de reclamación, las prescripciones técnicas previstas en los pliegos reguladores, que son aceptadas incondicionalmente como parte del contrato por los licitadores cuando formulan sus ofertas, constituyen instrucciones de carácter

técnico con arreglo a las cuales debe ejecutarse la prestación del contrato. Por tanto, son requisitos que las ofertas de los licitadores han de cumplir de modo obligado para poder continuar en la licitación; así lo pusimos de manifiesto, entre otros, en nuestro Acuerdo 101/2018, de 4 de octubre.

Sin perjuicio de lo anterior, también en el citado Acuerdo expusimos que no puede exigirse por los órganos de contratación que las proposiciones recojan expresa y exhaustivamente todas y cada una de las prescripciones técnicas previstas en el pliego, sino exclusivamente aquellas descripciones técnicas que sean necesarias para que la mesa pueda valorar la adecuación de la ofertas al cumplimiento del objeto del contrato. Añadiendo que no cualquier incumplimiento ha de suponer automáticamente la exclusión, sino que debe subsumirse en alguna de las causas recogidas en la normativa, interpretarse con arreglo a los principios de igualdad y concurrencia, y siempre ha de suponer la imposibilidad de la adecuada ejecución del objeto del contrato, y que para que la exclusión del licitador por incumplimiento de prescripciones técnicas resulte ajustada a derecho, tal incumplimiento debe ser expreso y claro.

Así lo razona el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 480/2018, de 18 de mayo, cuando indica que: *“(...) En efecto, del artículo 145.1 del TRLCSP, que dispone que las proposiciones de los interesados deben ajustarse a lo previsto en el pliego y que su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de las cláusulas o condiciones sin salvedad o reserva alguna, por lo que establece la presunción en favor de los licitadores de que sus proposiciones se ajustan a los pliegos que rigen la licitación.*

Así, no puede exigirse por los órganos de contratación que las proposiciones recojan expresa y exhaustivamente todas y cada una de las prescripciones técnicas previstas en el pliego, sino exclusivamente aquellas descripciones técnicas que sean necesarias para que la mesa pueda valorar la adecuación de la oferta al cumplimiento del objeto del contrato. Así en caso de omisiones, debe presumirse que la propuesta del licitador en el aspecto omitido se ajusta al pliego de prescripciones técnicas, y si los términos y expresiones empleados son ambiguos o confusos, pero no obstante admiten

una interpretación favorable al cumplimiento de las prescripciones técnicas, esta es la que debe imperar. Solo cuando el incumplimiento sea expreso, de modo que no quepa duda alguna que la oferta es incongruente o se opone abiertamente a las prescripciones técnicas contenidas en el pliego, procede la exclusión. De otro lado el incumplimiento ha de ser claro, es decir referirse a elementos objetivos, perfectamente definidos en el pliego de prescripciones técnicas, y deducirse con facilidad de la oferta, sin ningún género de dudas, la imposibilidad de cumplir con los compromisos exigidos en los pliegos (...)”.

El mismo Órgano revisor en su Resolución 448/2017, de 26 de mayo, indica que *“Así se debe valorar si de la documentación aportada por la recurrente, de conformidad con el PCAP, cabe deducir un incumplimiento claro, palmario y evidente más allá de toda duda técnica o jurídica, de las prescripciones técnicas exigidas en el PPT que permita deducir sin género de dudas que la descripción técnica del producto ofrecido no se corresponde con lo exigido en el pliego”*.

Aplicando la doctrina citada al caso concreto que nos ocupa, debe advertirse que, conforme a la documentación técnica aportada y al informe técnico obrante en el expediente, el producto a suministrar por la adjudicataria cumple con el parámetro GAP mínimo establecido en el pliego; así como que en relación con el resto de las cuestiones alegadas no queda acreditado su incumplimiento, sino la omisión en la documentación aportada de los extremos a que éstas se refieren; cuestión bien distinta.

Así las cosas, tal y como hemos apuntado anteriormente, al examinar si las ofertas cumplen las prescripciones técnicas detalladas en los pliegos, se impone, siempre que sea posible, una interpretación al cumplimiento de las prescripciones técnicas, presumiéndose, en caso de omisiones, que la propuesta del licitador en el aspecto omitido se ajusta al pliego de prescripciones técnicas, de modo que sólo cuando quede acreditado que la oferta es incongruente o se opone abiertamente a las prescripciones técnicas contenidas en el pliego, la exclusión de la misma resultada ajustada a la legalidad; extremo que no queda acreditado en el caso concreto que nos ocupa.

Al hilo de lo anterior, cabe recordar que el examen del cumplimiento de las prescripciones técnicas incorpora un juicio técnico que, entrando dentro del ámbito de la discrecionalidad administrativa, limita las facultades de su revisión por parte de Tribunal a sus aspectos formales y a la apreciación de error en el mismo, tal y como pone de relieve la citada Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 448/2017, de 26 de mayo: *“En todo caso, dicha valoración incorpora un juicio técnico por parte del órgano de contratación, al que el TRLCAP atribuye la prerrogativa de interpretación unilateral del contrato y, por tanto, de los pliegos con objeto de satisfacer el interés general al que sirve, juicio técnico al que es de aplicación la tantas veces reiterada doctrina de la discrecionalidad técnica, que supone que este Tribunal, en su labor revisora del acto impugnado, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica no tiene competencia para decidir con un criterio propio que no sea el ofrecido por el órgano técnico, salvo los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa, por incurrir el informe técnico, y a la postre, en el acto recurrido, en error, que ha de ser ostensible o manifiesto, arbitrariedad o discriminación”*.

En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias en su Resolución 207/2018, de 26 de noviembre, razonando que *“(…) Ante el cariz de las cuestiones objeto de controversia, este Tribunal entiende que la determinación de si el equipamiento objeto del suministro ofertado por GE cumple o no con las exigencias del PPT que rigen la licitación, constituye una apreciación de estricto orden técnico, de competencia del órgano de contratación, de modo tal que la decisión sobre si hay o no cumplimiento se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otro que los contenidos en el informe técnico, y en cuya materia, por razones obvias de no estar ante una cuestión propiamente jurídicas, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio, que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado.*

Al tratarse de una cuestión puramente técnica, el Tribunal no puede corregirlo aplicando criterios jurídicos, limitándose su análisis a los aspectos formales de la valoración (competencia, procedimiento, no aplicación de criterios de arbitrariedad o

discriminatorios, o que no se haya incurrido en error material al efectuarla). Este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio que no sea el ofrecido por el órgano de contratación, en base a los informes técnicos emitidos, de los que se presume su veracidad y rigor técnico

Abundando en este aspecto, y toda vez que las alegaciones de la recurrente derivan a la invocación de irregularidad en la valoración técnica, este Tribunal de forma reiterada, y con apoyo en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, ha invocado siempre la denominada “discrecionalidad técnica de la Administración”. Esta supone que, tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios o que, finalmente, no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración.

Este Tribunal expone 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 postulan una evaluación alternativa a la del órgano calificador (...)”.

Es por ello que si bien en la cuestión que analizamos rige el principio de discrecionalidad técnica de los órganos especializados de la Administración, cuyos juicios se presumen certeros y razonables salvo prueba en contrario, dicho ámbito de discrecionalidad quiebra o cede necesariamente cuando se demuestre error, arbitrariedad o falta de motivación. (...).”

En este sentido, el informe técnico municipal de fecha 18 de julio de 2018, afirma que el producto ofertado por la adjudicataria satisface totalmente las prescripciones técnicas fundamentales que figuran en el pliego, añadiendo que *“existen características técnicas que si bien no son exactamente iguales que las obrantes en el PPT, no alteran negativamente la calidad del producto exigido en el concurso”*, indicando, además, que los parámetros reflejados en el pliego han sido tomados como referencia a una marca tipo del mercado, siendo muy poco probable o imposible que los pertenecientes a otros fabricantes coincidan exactamente con los de esa referencia.

Así pues, el citado informe técnico pone de relieve no sólo que el producto ofertado por la adjudicataria no se opone de manera clara y expresa a las prescripciones técnicas del pliego, sino que resulta idóneo para la adecuada ejecución del contrato. Afirmaciones que no han sido, en modo alguno, desvirtuadas por la reclamante, sin que se aprecien en el citado informe arbitrariedades, incoherencias o contradicciones que hagan dudar de su objetividad ni la concurrencia de patente error ostensible y manifiesto; motivo por el cual cabe rechazar la alegación en tal sentido esgrimida en el escrito de interposición de la reclamación.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 127 de la Ley Foral 2/2018 de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Desestimar la reclamación especial en materia de contratación pública formulada por don F. I. O. B., en representación de la mercantil “ZETA SOLUCIONES

AUDIOVISUALES, S.L.”, frente al Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Pamplona, de 30 de octubre de 2018, por el que se adjudica el contrato suministro e instalación de un sistema Multipantalla DLP retroiluminado en el Centro de Coordinación Operativa de la Policía Municipal de Pamplona.

2º. Notificar este Acuerdo a “ZETA SOLUCIONES AUDIOVISUALES, S.L.”, al Ayuntamiento de Pamplona y a cuantos figuren como interesados en el procedimiento y ordenar su publicación en la web del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 13 de diciembre de 2018. LA PRESIDENTA, Silvia Doménech Alegre. LA VOCAL, María Ángeles Agúndez Caminos. LA VOCAL, Marta Pernaut Ojer.