

Expte.: R-28/2016

ACUERDO 30/2016, de 17 de junio, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se desestima la reclamación en materia de contratación pública interpuesta por la mercantil "LENOVO SPAIN, S.L.U." contra los pliegos de la licitación del Acuerdo Marco para el suministro de equipos informáticos y material complementario a los Departamentos de la Administración de la Comunidad Foral, promovida por Dirección General de Informática y Telecomunicaciones e Innovación.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 15 de abril de 2016 la Dirección General de Informática y Telecomunicaciones e Innovación remite a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea el anuncio de licitación del Acuerdo Marco para el suministro de equipos informáticos y material complementario con destino a la Administración de la Comunidad Foral, con excepción de los Centros Públicos de Enseñanza, publicado en el DOUE número S-77 de 20 de abril de 2016, con el número de referencia 077-136228, y en el Portal de Contratación de Navarra el día 15 de abril de 2016, señalándose como fecha fin del plazo de presentación de ofertas el día 25 de mayo de 2016.

SEGUNDO.- Con fecha 25 de mayo de 2016 la mercantil "LENOVO SPAIN, S.L.U." interpone reclamación en materia de contratación pública contra los pliegos del acuerdo marco ya mencionado, fundamentada en las siguientes alegaciones:

a) Que mientras ha estado abierto el plazo de presentación de ofertas se han formulado hasta 9 aclaraciones entre el 20 de abril y el 19 de mayo de 2016 en las que se aporta información que afecta al pliego de prescripciones técnicas y sus anexos.

Particularmente, se señala que la aclaración 7ª introduce cambios en las especificaciones técnicas ya que, por un lado, elimina el requerimiento de uno los puertos I/O, en concreto el DVI-D para el monitor incluido en el TIPO 1: "ESTACIÓN

MINI” y en el “MATERIAL COMPLEMENTARIO” y en segundo lugar se modifican los índices de respuesta encendido/apagado, pasando de 5 ms. a 8 ms, entendiendo la reclamante que estas aclaraciones no son tales sino modificaciones sustanciales de los PPTP.

Por otra parte, respecto de las aclaraciones 8ª y 9ª, se aduce que en los requerimientos sobre los puertos que deben incluir los equipos TIPO 1, 2 Y 3, las aclaraciones han introducido condiciones de admisibilidad de los conversores para poder cumplir lo exigido en los pliegos. De ellas debemos destacar:

- sobre la admisibilidad o no de adaptadores o ‘dongles’ para convertir puertos en los de vídeo requeridos se aplican diferentes criterios según el tipo de equipo: así no se admite el conversor para el puerto VGA en el TIPO 3 ‘TERMINAL LIGERO’; se admite cualquier tipo de conversor para el puerto VGA y el DisplayPort en el caso del TIPO 2 ‘ORDENADOR PORTÁTIL’ siempre que ambos estén disponibles; se admite conversor sólo en uno (cualquiera de ellos) de los 3 puertos solicitados (VGA, DisplayPort, HDMI) en el caso del TIPO 1 ‘ESTACIÓN MINI’; se admite conversor sólo en uno (cualquiera de ellos) de los 4 puertos solicitados (VGA, DVD-I, DisplayPort, HDMI) en el caso del monitor ya sea el incluido en el TIPO 1 ‘ESTACIÓN MINI’ O EN EL MATERIAL COMPLEMENTARIO y esta variabilidad de criterio parece arbitraria tanto en su concepto como en su variación en el tiempo.

- en el caso de los puertos requeridos para el TIPO 3 ‘TERMINAL LIGERO’ es poco congruente la existencia de coexistencia de puertos ‘legacy’ tipo PS/2 (creados por IBM en 1987 para la conexión de teclado y ratón y que ha dejado de incluirse en los equipos de forma habitual desde hace por lo menos 2 generaciones tecnológicas) junto con un puerto DisplayPort de última generación (diseñado por VESA y puesto en producción en 2008 y que actualmente lo incorpora un limitado número de equipos) lo que forma una combinación muy rara en el mercado que restringe la competencia de modo injustificado.

Estas circunstancias, según la reclamante, pueden conllevar diversas posibilidades, desde no poder ofertar ningún equipo por no poder cumplir los requisitos técnicos hasta la posibilidad de ofertar equipos diferentes a los inicialmente previstos, lo que obliga a modificar sensiblemente la oferta.

b) Que a pesar de haberse producido modificaciones sustanciales de las características técnicas no se ha modificado la fecha límite de presentación de proposiciones, lo que unido a la proximidad de las fechas de publicación de las aclaraciones (las últimas publicadas los días 18 y 19 de mayo de 2016), hace difícil, si no imposible, preparar adecuadamente una oferta máxime cuando hay que presentar (bajo sanción de exclusión) los resultados de las métricas SPEC CPU2006 en sus modalidades “SPECint_rate2006”, “SPECfp_rate2006”, “SPECint2006” y “SPECfp2006” de los distintos equipos ofertados, teniendo en cuenta que se permiten hasta 3 variantes por cada tipo, haría un total de 36 métricas que deben presentarse mediante la ejecución de los correspondientes programas de test en cada uno de ellos.

c) Que las rectificaciones realizadas sistemáticamente infringen lo dispuesto en el artículo 21 de la Ley Foral 6/2006, de 9 de junio, de Contratos Públicos, y entiende que van encaminadas a favorecer a un fabricante concreto con el objeto de restringir la competencia, no quedando salvaguardada la libertad de acceso a la licitación, ni se garantiza la libre competencia y, por tanto, la posibilidad de seleccionar la oferta económicamente más ventajosa.

d) Que las especificaciones establecidas en los pliegos, a partir de las diversas modificaciones publicadas no pueden estar diseñadas para favorecer a un licitador y a tal efecto, con cita del considerando 74 de la Directiva 2014/18/CE, señala que las especificaciones técnicas deben permitir la apertura a la competencia y los objetivos de sostenibilidad, por lo que debe ser posible presentar ofertas que reflejen la diversidad de soluciones técnicas. Igualmente señala que el artículo 47 LFCP prohíbe la creación de obstáculos injustificados a la libre competencia.

e) Las aclaraciones realizadas son en realidad una modificación o rectificación del pliego una vez aprobado, publicado el anuncio e iniciado el periodo de presentación de ofertas ya incluyen modificaciones importantes y que afectan directamente a la exigencia de pruebas de rendimiento de los equipos que hay que acreditar.

Señala que en el considerando 81 de la Directiva 2014/18/CE aborda el caso en el que se produzcan importantes modificaciones en los pliegos, en particular en las especificaciones técnicas, para lo que los operadores económicos deben disponer de mayor tiempo para entenderlas y adaptarse a ellas. Asimismo, con carácter general, dicho considerando hace hincapié en la necesidad de que los operadores económicos dispongan de tiempo suficiente para elaborar ofertas admisibles y esto debe conllevar que los plazos fijados inicialmente puedan prorrogarse. Por ello entiende que las modificaciones de las características técnicas deberían cumplir los plazos mínimos previstos en el artículo 85 LFCP. En apoyo de esta alegación cita la Resolución 37/2014 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

En consecuencia solicita que se dicte resolución en la que se proceda a la corrección de los pliegos conforme a los requisitos legalmente previstos.

TERCERO.- Con fecha 27 de mayo de 2016 la Dirección General de Informática y Telecomunicaciones del Gobierno de Navarra aporta el expediente de contratación y presenta las siguientes alegaciones:

a) Las aclaraciones publicadas han sido precisiones o concreciones de algunos aspectos técnicos que no modifican las características de los requerimientos. En todo caso, la única aclaración que la reclamante considera esencial es la número 7 que se refiere a la señal de entrada DVI-D y al tiempo de apagado y encendido del monitor. Señala que en esa aclaración se suprime esa señal de entrada *“lo cual no supone una modificación de las características de los equipos sino un menor requerimiento técnico de los mismos ya que se solicitan menos características a cumplir”*. En cuanto al tiempo de respuesta es una mera corrección de un error tipográfico o material.

b) La exigencia de diferentes criterios según el tipo de equipamiento que la reclamante califica de arbitraria, tiene por objeto cubrir una necesidad diferente y que resulta lógico y está razonado que cada elemento tenga unos requerimientos diferenciados según su uso en el Gobierno de Navarra.

c) La exigencia de puertos legacy tipo PS/2 responde a la necesidad de reutilizar teclados y ratones que tienen este tipo de conector por lo que eliminarlo conllevaría un notable perjuicio económico al Gobierno de Navarra. Señala que otros

fabricantes si tienen este tipo de conector en sus terminales ligeros por lo que no es acertada la afirmación de que este requerimiento restringe la competencia.

d) Que no es cierto que lo que la reclamante califica de rectificaciones sistemáticas vayan a favorecer a un fabricante concreto. Previamente a la licitación se realiza un análisis de mercado de tal modo que está garantizada la concurrencia de empresas y tecnologías, lo que no implica que todas las soluciones del mercado puedan cumplir los requerimientos solicitados.

e) Que las aclaraciones afectan a puertos y a periféricos y no a la CPU que es la que debe ser objeto de evaluación. Por tanto, la alegación no es correcta porque ninguna de las aclaraciones formuladas exige volver a repetir las pruebas de rendimiento.

En consecuencia, solicita la desestimación de la reclamación.

CUARTO.- Con fecha 10 de junio de 2016 se persona en la reclamación la mercantil "DATA BASE STORAGE, S.L." y presenta sus alegaciones. En primer lugar indica que la reclamación resulta extemporánea por cuanto el anuncio de licitación se publicó el día 15 de abril y la aclaración que considera modificación sustancial la reclamante se publicó el 13 de mayo, por lo que el plazo de 10 días naturales contados a partir de la publicación había sido superado con anterioridad. Considera, igualmente, que la aclaración nº 7 de fecha 13 de mayo de 2016 no es una modificación sustancial sino que, en todo caso, supone para cualquier licitador poder presentar una mejor oferta y mayor número de opciones. Por último, niega que las especificaciones técnicas y las aclaraciones busquen favorecer a un fabricante concreto puesto que como licitador ha podido elegir entre varios fabricantes.

En la misma fecha se persona en la reclamación la mercantil "Telefónica de España, S.A." manifestando que existen dos modificaciones en las aclaraciones: la primera la supresión de la exigencia de una señal de entrada DVI-D, que abre la posibilidad a de ofertar mayor número de equipos y distintos fabricantes, y el aumento del tiempo de refresco de la pantalla del monitor de 5 a 8 minutos que es un dato que no se tiene en cuenta a la hora de la valoración técnica de los equipos y tiene como efecto la ampliación de la gama de equipos que se pueden presentar. En definitiva,

considera que las dos modificaciones no suponen un cambio sustancial de las características del equipo en cuestión sino matizaciones que no modifican en ningún momento la pruebas de rendimiento que se son las que se valoran en las características técnicas, por lo que solicita la desestimación de la reclamación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La reclamación se presenta frente a un acto adoptado en el seno de un procedimiento de adjudicación por parte de un poder adjudicador de los contemplados en el artículo 2.1.b) LFCP, en este caso la Dirección General de Informática, Telecomunicaciones e Innovación Pública del Departamento de Presidencia, Función Pública, Interior y Justicia.

SEGUNDO.- Procede plantearse si cabe reconocer legitimación activa a la empresa reclamante para interponer reclamación en materia de contratación pública ante el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra de conformidad al amparo del artículo 210 de la LFCP, que establece que la reclamación en materia de contratación pública se podrá interponer ante el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra por las empresas, profesionales e interesados en la licitación de un contrato público contra los actos de trámite o definitivos, que les excluyan de la licitación o perjudiquen sus expectativas.

Esta configuración responde a las exigencias de la Directiva 2007/66 del Parlamento Europeo que, en su artículo 1, establece lo siguiente: 2. *Los Estados miembros velarán por que no se produzcan discriminaciones entre las empresas que puedan alegar un perjuicio en el marco de un procedimiento de adjudicación de contrato a causa de la distinción que hace la presente Directiva entre las normas nacionales que transponen el Derecho comunitario y las demás normas nacionales.* 3. *Los Estados miembros velarán por que, con arreglo a modalidades detalladas que ellos mismos podrán determinar, los procedimientos de recurso sean accesibles, como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción.*

Siendo la finalidad de la reclamación proteger la libre competencia y la igualdad de trato entre las personas físicas o jurídicas interesadas, la legitimación, sin poder identificarse con la existencia de una acción pública en defensa de la legalidad que no encuentra amparo en nuestro régimen jurídico, existirá por la concurrencia de un interés legítimo, y no necesariamente un derecho subjetivo, con lo cual tiene un sentido amplio al no quedar referida únicamente a los licitadores de un determinado procedimiento, sino a todas aquellas personas que, como establece la LFCP, vean perjudicadas sus expectativas por la actuación irregular de una entidad sometida a la LFCP.

A este respecto, entre otras, cabe reseñar la Resolución del TCRC 269/2013, según la cual concurrirá dicho interés legítimo cuando *“la resolución administrativa impugnada pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre, lo que descarta la acción pública fuera de los casos excepcionales en los que el ordenamiento jurídico la permite”*.

En este caso, la parte reclamante alega que los PPTP del Acuerdo Marco objeto de este procedimiento han sido modificados a través de las aclaraciones realizadas por el órgano de contratación que incluyen modificaciones importantes de las características técnicas sin observar el procedimiento de modificación de los pliegos que debería haber incluido un nuevo plazo de presentación de ofertas a fin de que los licitadores hubieran dispuesto del tiempo necesario para formular sus ofertas.

Por tanto, a pesar de que la empresa reclamante no ha concurrido como licitadora al Acuerdo Marco objeto de autos, resulta patente que la invocación de una expectativa concreta que se pudiera haber visto perjudicada como potencial licitadora, le permite ostentar legitimación para plantear la reclamación interpuesta.

TERCERO.- La reclamación interpuesta ha sido presentada el 25 de mayo de 2016 frente a las aclaraciones de los PCAP que fueron publicados el día 20 de abril de 2016 en el Portal de Contratación de Navarra, en principio fuera del plazo de 10 días establecidos en el artículo 210.1 LFCP.

Sin embargo, constituyendo el objeto de la impugnación no los pliegos que rigen la licitación sino las aclaraciones insertadas en distintas fechas en el mismo anuncio de publicación, el dies a quo para el cómputo del referido plazo deberá ser la fecha de publicación de las correspondientes aclaraciones.

Siendo así, constando como fechas de publicación de las distintas aclaraciones que se suscitan como objeto de controversia de la presente litis los días 13/05/2016 (aclaración 7ª), relativa a los monitores, bien como suministro incluido en el tipo 1 o bien como material complementario, 18/05/2016 (aclaración 8ª), relacionada con el PCAP y PPTP, y 19/05/2016 (aclaración 9ª), consultas relacionadas con entrega de muestra y con cuestiones técnicas, lo cierto es que la primera reclamación relativa a las aclaraciones debe quedar excluida del objeto del procedimiento por su extemporaneidad, al haber sido publicada con anterioridad al plazo de diez días de la presentación de la reclamación ante este Tribunal, de modo que el alcance limitado de la admisión de la reclamación va a conllevar una limitación de su objeto, reducido únicamente a las aclaraciones 8ª y 9ª.

CUARTO.- La reclamación se fundamenta en uno de los motivos tasados en el artículo 210.3.c) de la LFCP para fundar una reclamación en materia de contratación pública al impugnarse los pliegos de una licitación por vulneración de los principios rectores de la contratación pública.

QUINTO.- La cuestión de fondo a analizar en la presente reclamación se centra en determinar si las aclaraciones 8ª y 9ª realizadas por el órgano de contratación los días 18 y 19 de mayo de 2016, esto es en el período de presentación de ofertas del Acuerdo Marco de suministro de equipos informáticos y material complementario con destino a la Administración de la Comunidad Foral de Navarra, con excepción de los Centros Públicos de Enseñanza, han supuesto una modificación sustancial de los pliegos en lo que respecta a las características técnicas de los productos objeto del suministro licitado.

En concreto, la empresa reclamante aduce que las aclaraciones cuestionadas han introducido condiciones de admisibilidad o no de convertidores para poder cumplir los requerimientos establecidos sobre los equipos TIPO 1,2 y 3, de modo que se admiten diversos criterios según el TIPO: no se admite ningún convertidor para el

puerto VGA en el caso del TIPO 3, TERMINAL LIGERO; se admite cualquier conversor para el puerto VGA y el DisplayPort en el caso del TIPO 2, ORDENADOR PORTATIL, siempre que estén disponibles; se admite conversor sólo en uno (cualquiera de ellos) de los 3 puertos solicitados (VGA, DisplayPort, HDMI) en el caso del TIPO 1, ESTACIÓN MINI; se admite conversor sólo en uno (cualquiera de ellos) de los 4 puertos solicitados (VGA, DVI-D, DisplayPort, HDMI) en el caso del monitor ya sea el incluido en el TIPO 1. ESTACIÓN MINI o en el MATERIAL COMPLEMENTARIO.

Así, considera que esta variabilidad de criterio parece arbitraria tanto en su concepto como en su variación en el tiempo según se solicitaban aclaraciones, y que en el caso de los puertos requeridos para el TIPO 3. TERMINAL LIGERO, es poco congruente la exigencia de coexistencia de puertos porque es muy rara en el mercado al restringir sensiblemente la competencia de forma injustificada, de modo que puede conllevar no poder ofertar ningún equipo por no poder cumplir los requisitos técnicos del pliego u ofertar equipos diferentes a los inicialmente previstos, obligando a modificar sensiblemente la oferta. Todo ello sin modificar la fecha límite de prestación de proposiciones, aún habiéndose realizado dichas modificaciones durante los últimos días del plazo de presentación de instancias que finalizaba el día 25 de mayo de 2016, lo que ha hecho imposible preparar adecuadamente la oferta, máximo cuando uno de los requisitos de los pliegos es la obligatoriedad de presentar los resultados de las métricas de los equipo mediante la ejecución de los correspondientes programas de test en cada uno de ellos.

La Dirección General de Informática y Telecomunicaciones e Innovación Pública se opone a la reclamación y solicita su desestimación porque entiende que las aclaraciones publicadas han sido precisiones o concreciones de algunos aspectos técnicos que no modifican características de los requerimientos. Además, precisa que la única aclaración que la reclamante considera modificación esencial es la 7ª, aclaración que, cómo hemos señalado, resulta ajena al objeto de este procedimiento.

Respecto a la variabilidad de criterio que se califica como arbitraria en la reclamación por establecerse en función del tipo de equipamiento, alega que cada tipo de elemento (Estación mini, portátil, terminal ligero...) tiene por objeto cubrir una necesidad diferente, por lo que resulta absolutamente lógico y razonado que cada

elemento tenga unos requerimientos diferenciados según su uso en el Gobierno de Navarra.

Asimismo, señala que no existe restricción de la competencia en la exigencia de los puertos requeridos para el TIPO 3. TERMINAL LIGERO y queda garantizada la concurrencia de empresas y tecnologías en este tipo de contrataciones.

Por último, puntualiza que ninguna de las aclaraciones afecta a las pruebas de rendimiento que se deben acreditar sobre los equipos.

Los licitadores que han formulado alegaciones en concepto de interesados en la reclamación niegan la existencia de modificaciones de los pliegos con ocasión de las aclaraciones publicadas, así como la existencia de problema o impedimento para presentar en tiempo y forma la oferta o la existencia de restricción de la competencia toda vez que los licitadores pueden elegir el fabricante concreto de los productos a incluir en su oferta.

Pues bien, fijadas las posiciones de las partes, en primer lugar hay que examinar las aclaraciones 8ª y 9ª, con el fin de determinar si las alegaciones que formula la parte reclamante tienen acomodo en las mismas y sólo en ese caso analizar si han supuesto una modificación de los PPTP al introducir modificaciones de las características técnicas de los productos objeto del suministro objeto del Acuerdo Marco licitado que han impedido o limitado la posibilidad de la presentación de ofertas o, en su caso, han supuesto una restricción de la concurrencia

SEXTO.- Tal como ha quedado reflejado en el relato fáctico anteriormente descrito, la parte reclamante entienden que la modificación operada en los PPPT con posterioridad a su publicación, y antes del vencimiento del plazo de presentación de proposiciones, está viciada de nulidad de pleno derecho porque, según explica, se encuentra fuera del ámbito del artículo 105.2 de la Ley 30/92, y vulnera el principio de transparencia.

La rectificación de errores de los actos de la Administración se regula en el artículo 105.2 de la Ley 30/1992, de aplicación supletoria a La LFCP en virtud de su artículo 32, que dispone: *“Las Administraciones públicas podrán, asimismo, rectificar*

en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos”.

La jurisprudencia ha delimitado qué debe entenderse por error material, de hecho o aritmético, con la finalidad de deslindar la mera rectificación de la revocación, revisión o modificación de actos administrativos. Así, la sentencia del Tribunal Supremo de 1 de diciembre de 2011, en línea de continuidad de doctrina consolidada, señala: *“Una vez planteado en los términos que anteceden el debate objeto de la controversia suscitada, es preciso poner de relieve que tanto la jurisprudencia del Tribunal Constitucional sentencias 218/1999, de 29 de noviembre (RTC 1999, 218), y 69/2000, de 13 de marzo (RTC 2000,69)-, como la de este Tribunal Supremo - sentencias de la Sala Tercera de 19 de septiembre de 2004 (recurso 4174/2000), 4 de febrero de 2008 (RJ 2008, 1682) (recurso 2160/2003), 16 de febrero de 2009 (RJ 2009, 1239) (recurso 6092/2005)-, han declarado que los simples errores materiales, de hecho o aritméticos son aquéllos cuya corrección no implica un juicio valorativo, ni exige operaciones de calificación jurídica, por evidenciarse el error directamente, al deducirse con plena certeza del propio texto de la resolución, sin necesidad de hipótesis o deducciones.*

Tales errores materiales aluden, por consiguiente, a meras equivocaciones elementales, que se aprecian de forma clara, patente, manifiesta y ostensible, evidenciándose por sí solos, sin que sea preciso acudir a ulteriores razonamientos, ni a operaciones valorativas o aclaratorias sobre normas jurídicas, ya que afectan a un determinado suceso de manera independiente de toda opinión, criterio o calificación, al margen, pues, de cualquier interpretación jurídica y de toda apreciación hermenéutica valorativa”.

Por su parte, el artículo 27 LFCP. *“Información sobre el contrato”* señala que *“Los interesados podrán solicitar por escrito las aclaraciones sobre el contenido del contrato que estimen pertinentes que serán contestadas hasta seis días antes de la fecha límite de presentación de ofertas, siempre que se hayan solicitado con la debida antelación. Las entidades contratantes publicarán sus respuestas en el Portal de Contratación de Navarra”,* con lo cuál se permite la realización de aclaraciones para el mejor entendimiento de los pliegos, sin que ello permita la modificación de los pliegos, y sin que conlleve la necesidad de rectificación de un error material o de hecho.

SÉPTIMO.- Las aclaraciones publicadas en el anuncio de licitación objeto de análisis a los efectos pretendidos son la número 8ª y 9ª, que señalan lo siguiente:

"ACLARACIÓN Nº 8 DEL EXPEDIENTE PARA EL ACUERDO MARCO PARA LA SELECCIÓN DE PROVEEDORES Y EL SUMINISTRO DE EQUIPOS INFORMÁTICOS Y MATERIAL COMPLEMENTARIO CON DESTINO A LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD FORAL DE NAVARRA (Expediente 2016/098)

Consulta 1:

Tal como se indica en el documento Pliego 2016-098, el importe global resultante de la suma de adquisiciones en los últimos 12 meses para los suministros objeto de este Acuerdo Marco ascendió a 1.365.000 euros IVA excluido. En orden a poder ajustar los precios de las ofertas, sería una información muy válida, conocer el número de unidades adquiridas de cada uno de los 5 tipos de equipos objeto del Acuerdo Marco, entendiéndose que no suponen ningún compromiso de suministro, durante esos últimos 12 meses

Respuesta 1:

En los pliegos que rigen esta contratación se indica exactamente el peso que cada uno de los tipos tiene a efectos de valoración por lo que si bien no se indica número de unidades adquiridas sí que el dato proporcionado es una referencia válida a los efectos solicitados.

Consulta 2:

En Anexo Técnico (documento Técnico 2016-098) se indica que el proceso de instalación puede corresponder a un nuevo puesto, sustitución o migración. En orden a poder ajustar los precios de las ofertas, sería una información muy válida, conocer el porcentaje según tipo de instalación, así como conocer los procedimientos establecidos al respecto

Respuesta 2:

No se proporciona información a ese nivel de detalle. Todos los equipos que se adquieren deben instalarse en los puestos de trabajo a los que van destinados. Los procedimientos que se siguen para la realización de los trabajos de instalación se proporcionarán en su momento a las empresas que resulten seleccionadas

Consulta 3:

En referencia a los puertos I/O externos solicitan lo siguiente: TIPO 2 – ORDENADOR PORTÁTIL Requerimientos hardware y software Puertos I/O externos: 3 USB 3.0, 1

audio micrófono/auriculares, 1 Ethernet RJ45, 1 VGA, 1 DisplayPort, 1 Docking Connection, 1 alimentación de CA. ¿Aceptarían que el puerto VGA pudiera ser suministrado desde un puerto digital mediante un Dongle MiniDP/VGA o HDMI/VGA?

Respuesta 3:

El equipo Tipo 2 que se oferte debe obligatoriamente incluir (integrados en la base) dos puertos de conexión de monitor. Es obligatoria la disponibilidad de dos puertos.

Consulta 4:

En referencia a los puertos I/O externos solicitan lo siguiente: TIPO 3 – TERMINAL LIGERO Requerimientos hardware y software Puertos I/O externos: 4 USB 2.0, 2 USB 3.0, 1 micrófono, 1 auriculares, 1 Ethernet RJ45, 1 VGA, 1 DisplayPort, 2 PS/2.

¿Aceptarían la opción de un conversor USB/PS2 para obtener los puertos PS/2 requeridos?

Respuesta 4:

Se acepta sólo en el caso de que los puertos USB que se ocupen con los conversores no sea ninguno de los seis (4 USB 2.0 y 2 USB 3.0) solicitados

ACLARACIÓN Nº 9 DEL EXPEDIENTE PARA EL ACUERDO MARCO PARA LA SELECCIÓN DE PROVEEDORES Y EL SUMINISTRO DE EQUIPOS INFORMÁTICOS Y MATERIAL COMPLEMENTARIO CON DESTINO A LA ADMINISTRACIÓN DE LA COMUNIDAD FORAL DE NAVARRA (Expediente 2016/098)

Aclaraciones relacionadas con entrega de muestra y con cuestiones técnicas

Se han realizado las siguientes consultas:

Consulta:

En Anexos Administrativos se indica que deberá entregarse muestra a fin de poder realizar las pruebas de ensayo "BATCo Sysmark 2012". Dado que el Tipo 1 incluye un monitor, ¿se requiere la muestra del monitor o no es necesario?

Respuesta:

Para la realización de estas pruebas no es necesaria la entrega de periféricos (monitor, teclado y ratón)

Consulta:

En las especificaciones técnicas relativas al tipo 3, terminal ligero se solicitan los siguientes puertos I/O externos: 4 USB 2.0, 2 USB 3.0, 1 micrófono, 1 auriculares, 1 Ethernet RJ45, 1 VGA, 1 DisplayPort, 2 PS/2.

¿Aceptarían la opción de un conversor-dongle para obtener el puerto VGA requerido, siempre que este conversor no inhabilite ninguno de los puertos I/O requeridos en el pliego, léase 4 USB 2.0, 2 USB 3.0, 1 micrófono, 1 auriculares, 1 Ethernet RJ45, 1 DisplayPort, 2 PS/2?

Respuesta:

El puerto VGA solicitado para el tipo 3 debe obligatoriamente estar integrado en la placa base del equipo que se oferte. No se acepta opción de conversor para obtenerlo.

Consulta:

En las especificaciones técnicas del tipo 2 Ordenador portátil, se solicitan puertos i/o externos: 1xVGA + 1xDisplayport. Posteriormente en la aclaración 8, consulta 3, se indica que “el equipo tipo 2 que se oferte debe obligatoriamente incluir (integrados en la base) dos puertos de conexión de monitor. Es obligatoria la disponibilidad de dos puertos” .¿Esto significa que a través de estos dos puertos de conexión de monitor obligatorios, cualesquiera, y vía conector-dongle, se puede conseguir la conectividad solicitada (1xVGA + 1xDisplayport)?

Respuesta:

Tal y como se ha hecho constar en la aclaración 8 consulta 3 el requisito específico es que el tipo 2 que se oferte integre obligatoriamente en su placa base dos puertos de conexión de monitor y que ambos estén disponibles. Siempre y cuando lo indicado se cumpla, el licitador puede ofertar la conectividad solicitada mediante los conversores que el equipo tipo ofertado necesite”.

Concretada la información que se proporciona en cada una de estas aclaraciones del PPTP, se verifica, en primer lugar, que se refieren exclusivamente al TIPO 2. ORDENADOR PORTATIL. Y TIPO 3. TERMINAL LIGERO, respecto de los cuáles se plantea por qué en el caso del TIPO 2 se admite conversor del puerto del equipo (Ordenador portátil), no siendo así en el caso del TIPO 3 (Terminal ligero), con lo cuál ha de quedar fuera del análisis las vertidas respecto de los demás TIPOS.

Asimismo, tampoco cabe examinar el resto de las alegaciones que formula la parte reclamante para denunciar la existencia de una restricción de la competencia por la exigencia de determinados requerimientos técnicos porque, en definitiva, suponen una impugnación de los PPTP que han devenido firmes y consentidos al no ser impugnados en tiempo y forma.

Por tanto, la única cuestión suscitada por la reclamante cuyo examen puede ser atendido en esta sede es la que afecta a la admisibilidad de los conversores en el caso de los terminales TIPO 2. ORDENADOR PORTATIL, y a la posibilidad de que suponga un requerimiento técnico no contemplado en el PPTP y constituir un impedimento para que los potenciales licitadores puedan formular sus ofertas en igualdad de condiciones.

La Resolución nº 30/2014, de 17 de enero, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales analiza una modificación del pliego producida cuando el procedimiento de licitación se encontraba en una fase de tramitación inicial en la que únicamente se había procedido a la publicación de los preceptivos anuncios, y, a tal respecto, indica lo siguiente:

“La recurrente estima que en la modificación de los Pliegos producida (...) se ha vulnerado el principio de inalterabilidad de los pliegos que se refleja en los artículos 115, 116 y 142 del TRLCSP, particularmente, considerando que en estos preceptos se prevén trámites respecto de los cuales la modificación del pliego no ha sido considerada, solicitando así la nulidad de los pliegos.

El Tribunal considera que dicho argumento no resulta atendible, pues cuando el órgano de contratación entendió que procedía la rectificación de los pliegos y anuncios para incluir esos requerimientos, el procedimiento de licitación se encontraba en una fase de tramitación inicial en la que únicamente se había procedido a la publicación de los preceptivos anuncios, siendo así que, en aras de los principios de economía procedimental y de celeridad, nada impide acordar una rectificación de los pliegos y dar publicidad a dicha modificación con nuevos anuncios en los que se establezcan nuevos plazos para la presentación de proposiciones y la correlativa modificación de las fechas de apertura pública de las ofertas. Dicha actuación resulta plenamente garantista con los derechos de los licitadores y consigue un resultado idéntico al que se habría alcanzado con la anulación del procedimiento y la iniciación de otro posterior. Es más, el artículo 155.4 del TRLCSP supedita el desistimiento del procedimiento por el órgano de contratación a la circunstancia de que concurra una infracción “no subsanable” de las normas de preparación del contrato o de las que regulan el procedimiento de adjudicación.

*En los supuestos que se examinan, la subsanación era posible de conformidad con lo dispuesto en el artículo 75, párrafo segundo, del RGLCAP, en el que se dispone que cualquier aclaración o rectificación de los anuncios de contratos será a cargo del órgano de contratación y se hará pública en igual forma que éstos, debiendo computarse, en su caso, a partir del nuevo anuncio, el plazo establecido para la presentación de proposiciones”, requisitos éstos cumplidos en el caso que nos ocupa.
(...)*

La modificación se traduce, como ya se ha adelantado, en la supresión del requisito relativo a la obligatoria aportación de alguna de las etiquetas ecológicas que se expresaban en la inicial redacción de la cláusula 4 del pliego de prescripciones técnicas. Al respecto, considera el órgano de contratación en su informe que se trata de un claro y patente error de hecho que debía necesariamente ser objeto de rectificación, en tanto que los productos comprendidos en el objeto de la licitación no podían incorporar las etiquetas ecológicas exigidas inicialmente, que solo resultaban aplicables respecto de productos excluidos expresamente de la licitación, de acuerdo con la cláusula 1 del PPT.

Por nuestra parte, y teniendo presentes las previas consideraciones sobre esta materia, estimamos que no se puede considerarse esa supresión como una simple corrección de un error material del pliego, por cuanto la circunstancia de su no exigibilidad requiere en todo caso una operación valorativa que va más allá de la simple subsanación de un error material. Tampoco, en fin, cabe calificar a esta modificación como una mera aclaración del pliego, puesto que no se trata de esclarecer oscuridad de tipo alguno, al haberse establecido con toda claridad en la redacción original este requisito que ahora se suprime.

Con todo, no estimamos que las anteriores consideraciones hayan de conducir a la estimación del recurso en el sentido postulado por el recurrente. En la línea de la segunda de las resoluciones de este Tribunal que hemos citado previamente, debe también tomarse en consideración que las limitaciones para modificar los pliegos han de apreciarse a la luz de las especialidades del procedimiento de adjudicación y teniendo asimismo presente tanto el alcance de la modificación como el momento del procedimiento de licitación en que se produzca, así como la eventual existencia de ofertas presentadas al amparo del pliego original que luego se ve modificado,

momento en el que aparecen terceros interesados cuyos intereses legítimos se podrían ver afectados por la modificación.

De otra parte, cabe apuntar asimismo que las consideraciones que hemos reflejado en torno a los límites para la modificación de los pliegos en nada impiden al órgano de contratación, advertida durante la licitación la existencia de cualquier error, vicio, defecto o incongruencia en los mismos, el plantear una nueva licitación en la que se subsanen o corrijan tales defectos, no quedando lógicamente vinculado por ellos. Así resulta de lo dispuesto en el art. 155 del TRLCSP, que permite desistir del procedimiento de adjudicación con fundamento “en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa”. Precisa además dicha norma que el desistimiento no impedirá la iniciación inmediata de un nuevo procedimiento de licitación.

Dicho precepto se ocupa así de resaltar que tal desistimiento ha de quedar justificado por la existencia de vicios no subsanables, dejando así abierta la posibilidad (o, por mejor decir, necesidad) de subsanar, de ser posible, los defectos advertidos.

Continuando en esta línea de razonamiento, no parece que deba existir obstáculo para que, advertida la necesidad de introducir una variación en los pliegos, por error (incluso de carácter no propiamente material, sino de concepto), incongruencia de los mismos u otra circunstancia análoga, pueda modificarse o subsanarse su contenido si con ello no se producen efectos desfavorables para ningún licitador ni se vulneran los principios rectores de la contratación, muy especialmente los de igualdad y concurrencia. No parece razonable ni proporcionado que en tales supuestos, en los que en muchas ocasiones en realidad no nos encontraremos ante un vicio que afecte a la validez del acto, deba exigirse el rigor de un procedimiento de revisión de oficio de los pliegos, ni tampoco que haya de procederse en todo caso a desistir del procedimiento para iniciar formalmente una nueva licitación, con el consiguiente perjuicio para los intereses públicos que derivaría del retraso que ello provocaría en la tramitación, siendo así que puede corregirse la situación planteada sin menoscabo de los intereses de los potenciales licitadores abriendo un nuevo plazo de presentación de ofertas tras la modificación del pliego.

Téngase presente aquí, además, otro principio de especial relieve en esta materia, cual es la potestad discrecional que debe reconocerse al órgano de contratación para conformar el objeto y condiciones de la contratación de la forma que estime más adecuada para los intereses públicos, lo que también abona la posibilidad de adecuar el pliego cuando se advierta necesidad para ello siempre sin incidir de manera perjudicial en la esfera jurídica de terceros interesados que pudieran haber ya concurrido a la licitación.

Efectivamente, en el estadio inicial del procedimiento de licitación, cuando aún no se han presentado proposiciones, cabe asimilar a estos efectos a los pliegos con la situación de los actos de trámite no cualificados en el seno de un procedimiento administrativo, los cuales pueden ser modificados o dejados sin efecto por la Administración durante la tramitación del mismo y antes del dictado de la resolución sin necesidad de proceder a la revisión de oficio, siempre que, insistimos, no se produzca con ello un efecto desfavorable para los derechos o intereses de algún interesado.

Desde esta perspectiva, se advierte en nuestro caso como, encontrándonos en la fase inicial de la licitación, la modificación se acuerda cuando aún se encontraba abierto el plazo inicial de presentación de ofertas. Además, del expediente remitido resulta como, habiéndose presentado una única oferta, la misma ha sido retirada por el licitador tras tener conocimiento de la modificación del pliego. En esta tesitura, es fácil advertir que, en realidad, la apertura de un nuevo procedimiento de licitación al que se incorporase ya el nuevo texto del pliego de prescripciones técnicas no supondría diferencia sustancial respecto de la actual situación de publicación de un nuevo anuncio de licitación incorporando la modificación y con otorgamiento de un nuevo plazo de presentación de ofertas.

Así las cosas, en este caso, no tratándose de un vicio de nulidad del pliego, sino de corregir la improcedente exigencia de un requisito técnico a los licitadores una vez se ha advertido que no resulta acorde con el objeto de la contratación, y teniendo presentes los razonamientos previamente expresados así como el principio generalmente aplicable de economía procedimental, y, en fin, la inexistencia de terceros afectados, estimamos que no cabe advertir en la modificación operada la existencia de vicio jurídico determinante de su invalidez, atendiendo al hecho de

haberse abierto un nuevo plazo de presentación de proposiciones, con efecto así equivalente a la iniciación de un nuevo procedimiento de licitación (vista además la inexistencia de licitadores). En definitiva, carecería de sentido acordar una retroacción del procedimiento cuyo único efecto sería el de tener que volverse a publicar los pliegos con la modificación habida, algo que ya ha hecho el órgano de contratación, según venimos insistiendo.»

Pues bien, siendo que en nuestro caso la admisibilidad de un conversor en un tipo de determinado de terminal no supone la corrección de ningún requisito técnico establecido en el PPTP, ni la introducción de ninguno nuevo, ni siquiera la subsanación de un error material o de hecho apreciado, la aclaración publicada en ningún caso puede considerarse que haya vulnerado el principio de inalterabilidad del pliego.

Efectivamente, la admisibilidad de los conversores en el caso de los terminales TIPO 2, ORDENADOR PORTATIL, no constituye más que el ejercicio de una facultad de aclaración que utiliza el órgano de contratación, al amparo de lo prevenido en el artículo 27 LFCE, ante la necesidad suscitada de eliminar una duda de tipo técnico surgida por la propia especificidad técnica del terminal afectado, sin menoscabo de todos los requerimientos técnicos exigidos en el PPTP, que se mantienen incólumes, como se deduce del propio texto de la aclaración, que señala que "(...) Siempre y cuando lo indicado se cumpla, el licitador puede ofertar la conectividad solicitada mediante los conversores que el equipo tipo ofertado necesite", con lo que ni puede suponer una restricción de las condiciones técnicas requeridas inicialmente a los terminales ni puede ser considerada una modificación sustancial de los PPTP.

Por ello, no se constata la necesidad de la ampliación del plazo para formular las ofertas que reclama la empresa "LENOVO SPAIN, S.L.U." al no resultar acreditado que el órgano de contratación, con su proceder, haya vulnerado los principios rectores de la contratación pública por imposibilitar o limitar la posibilidad de que los licitadores puedan presentar sus ofertas con adecuación a los PPTP, que en ningún momento han sido modificados unilateralmente por el órgano de contratación, como lo acredita el hecho de que varias empresas participantes en la licitación presentaron sus ofertas ajustándose a los PPTP publicados. Máximo cuando, lejos de restringir la competencia, las aclaraciones publicadas facilitan la labor de los licitadores para que

ajusten sus ofertas a los pliegos, con lo que en ningún caso puede conllevar la posibilidad de que los licitadores ofrezcan equipos diferentes a los inicialmente previstos.

Por todo lo expuesto, procede desestimar la reclamación interpuesta en toda su integridad.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 213.2 de la Ley Foral 6/2006 de 9 de junio, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Desestimar a reclamación en materia de contratación pública interpuesta por la mercantil "LENOVO SPAIN, S.L.U." contra los pliegos de la licitación del Acuerdo Marco para el suministro de equipos informáticos y material complementario a los Departamentos de la Administración de la Comunidad Foral promovida por Dirección General de Informática y Telecomunicaciones

2º. Notificar este acuerdo a "LENOVO SPAIN, S.L.U.", y a los demás interesados, y acordar su publicación en la página 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, 17 de junio de 2016. EL PRESIDENTE, Javier Martínez Eslava. LA VOCAL, Ana Román Puerta. EL VOCAL, Francisco Javier Vázquez Matilla.