

TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

RECLAMACIÓN Nº.- 10/2022

RESOLUCIÓN Nº.- 12/2022

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES
DEL AYUNTAMIENTO DE SEVILLA**

En Sevilla, a 15 de julio de 2022.

Vista la reclamación en materia de contratación, interpuesta en nombre y representación de la licitadora, Vodafone España, S.A.U., (en adelante, VODAFONE), contra el acuerdo de fecha 15 de junio de 2022, por el que se excluye su oferta de la licitación del contrato de **Adquisición de contadores de agua y servicio de lectura remota**, expediente 034/21, tramitado por la Empresa Metropolitana de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas de Sevilla (en adelante EMASESA) y contra la "Resolución de CLASIFICACIÓN DE OFERTAS Y PROPUESTA DE ADJUDICACIÓN publicada en la Plataforma en fecha 27 de junio de 2022", este Tribunal adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 21 de enero de 2022 se publican en la Plataforma de Contratación del Sector Público, los Anuncios de licitación y Pliegos del Contrato de "**Adquisición de contadores de agua y servicio de lectura remota.**", Expediente 034/21, tramitado por la Empresa Metropolitana de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas de Sevilla, con un valor estimado de 26.182.732,8 €.

SEGUNDO.- Concluido el plazo de presentación de ofertas, tras la apertura del Sobre 1 y las oportunas subsanaciones, con fecha 9 de junio de 2022 se emiten Informes técnicos en relación con las ofertas presentadas, constando para cada oferta un informe técnico detallado con los análisis y ensayos realizados.

En lo que respecta a la oferta presentada por VODAFONE, suscrito por el Coordinador técnico del Departamento de Acometidas y Contadores y el Responsable de Desarrollo Servicios ITIC, el informe se pronuncia como sigue:

Respecto a la licitación en curso con número de expediente 034/21 “Adquisición de contadores de agua y servicio de lectura remota”, y en concreto para el lote 3 y la oferta presentada por la empresa la empresa VODAFONE, se han realizado los análisis y ensayos previstos en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, en adelante PPTP, y en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en adelante PCAP describiéndose cada uno de ellos en los siguientes puntos

1. Análisis de la documentación presentada

De la documentación presentada, se ha realizado el análisis técnico de la oferta y, por lo que se refiere al cumplimiento de los requisitos exigidos en el pliego de prescripciones técnicas, se tiene la siguiente tabla: (en la tabla referida todo aparece como correcto)

2. Ensayos de comunicación

Sobre las muestras presentadas y del análisis documental no se evidencia ningún incumpliendo de los criterios técnicos y funcionales definidos en los “Apartados 5.1. Requisitos técnicos mínimos requeridos” y “5.2. Requisitos mínimos funcionales para los contadores con comunicación integrada NB-IoT y los CTAC” del PPTP.

Durante la ejecución de los ensayos si se evidencia un incumplimiento de los requisitos técnicos. En concreto, durante la ejecución del ensayo Lote3_3 realizado entre el 8 y el 11 de abril, se tiene que, en determinadas transmisiones, la duración de las mismas ha superado los 10 minutos. En la siguiente tabla se tienen los datos de las conexiones y marcadas en rojo aquellas que han superado los 10 minutos

	HORA CONEXIÓN PREVISTA	FIN CONEXIÓN	DURACIÓN	NºTRAMAS RECIBIDAS
09-abr	1:30h	2:05h	0:35h	27
	4:30h	5:05h	0:35h	34
	7:30h	8:05h	0:35h	29
	10:30h	10:35h	0:05h	5
	13:30h	13:30h	0:00h	5
	16:30h	17:05h	0:35h	31
	19:30h	20:05h	0:35h	33
	22:30h	23:10h	0:40h	33
10-abr	1:30h	2:05h	0:35h	30
	4:30h	5:10h	0:40h	37
	7:30h	7:55h	0:25h	25
	10:30h	10:30h	0:00h	3
	13:30h	13:30h	0:00h	2
	16:30h	16:35h	0:05h	6
	19:30h	19:40h	0:10h	13
	22:30h	22:50	0:20h	20

En la siguiente imagen se puede apreciar la conexión del día 9 a las 4:30h, como ejemplo:

(...)

En el Apartado 5.2.1.1 “Lectura programada temporalmente” del Pliego de Prescripciones Técnicas, se indica “Como medida de protección de la autonomía de la batería, la duración de una ventana de transmisión se limitará a 10 minutos **en cualquier escenario** y un máximo de 3 reintentos de conexión al servicio NB-IoT y autenticación en el middleware de operación en cada ventana de transmisión” incumpléndose en la muestra analizada, al tener ventanas de transmisión cuya duración han superado los 10 minutos.

El licitador, en el documento 17, indica que el número máximo de contadores conectados al CTAC es 8.

Cumpliendo con lo establecido en el PCAP del expediente de referencia, se han realizado los siguientes ensayos:

2-1 Ensayo Lote3_1: Activación manual de un ciclo de transmisión y lectura de un bus de contadores UNE-82326:2010 heterogéneo.

Se realizará la lectura de un bus de contadores con protocolo UNE-82326:2010, El CTAC, ante la orden de interacción presencial, deberá poder leer las tramas A+ de los contadores del bus de manera completa, sin que se pierda ningún registro por la inadecuada gestión del acceso al bus, y su correspondiente transmisión.

Se evidenciará el cumplimiento de este ensayo si la herramienta software facilitada por el licitador muestra los índices de lectura de los 8 contadores y su valor corresponde con el que muestren los displays individuales de cada uno de ellos. La herramienta software o middleware de verificación que proporcione el licitador, deberá, en cada conexión del contador recabar de este todos y cada uno de los parámetros de control técnico definidos en el “Apartado 5.2.2. Parámetros técnicos de operación del equipo” del PPTP.

Este ensayo se repetirá en 20 ocasiones y se realizará con un nivel de cobertura NB-IoT que asegure que el CTAC se encuentra en modo de trabajo CE0.

Realizado el ensayo a la muestra presentada, se verifica que se han recibido las 20 lecturas del contador ante las 20 interacciones presenciales a las que se ha sometido, y que las mismas se encuentran en la base de datos de lecturas.

Respecto a la disponibilidad de todos y cada uno de los parámetros de control técnico definidos en el “Apartado 5.2.2. Parámetros técnicos de operación del equipo” del PPTP en la base de datos de dispositivos y que su valor es coherente con el entorno de ejecución de los ensayos no se obtienen en ninguna de las 20 iteraciones. En la siguiente imagen se pueden apreciar los registros de conexión:
(...)

Ningún registro coincide con las lecturas forzadas, realizadas entre las 10:27h y las 11:57h del día 30/04/22.
(...)

Por otro lado, con respecto a los parámetros técnicos que muestra la aplicación, tanto en la ventana de Conexiones como en la ventana de Registros, no están todos los que se exigen en el punto 5.2.2 “Parámetros técnicos de operación del equipo” del PPTP.

Existe una ventana de configuración del equipo en la aplicación donde se pueden observar los parámetros técnicos, si bien, no quedan registrados y disponibles para su análisis tal y como se especifica en el PCAP. Esta ventana no se actualiza cuando se activa el CTAC de forma presencial.

El resultado del ensayo Lote3_1 es NO conforme, al no recibir todos y cada uno de los parámetros técnicos en todas y cada una de las 20 interacciones presenciales a las que el CTAC ha sido sometido en este ensayo tal como se indica en el punto 22.3.2.9 Criterio Lote3_2 del PCAP. El resultado de este ensayo es Excluyente.

2-2 Ensayo Lote3_2: Verificación del caso de uso del “perfil de estrés” de un dispositivo CTAC

(...)

El resultado del ensayo Lote3_2 es conforme.

2-3 Ensayo Lote3_3: Verificación del desempeño del dispositivo CTAC ante degradación de cobertura

Para un CTAC dado se parametrizará el siguiente perfil de lectura:

Una lectura de tramas A+ cada 5 minutos de un bus de 8 contadores durante 2 horas. Este bus será heterogéneo, estando conformado por contadores de las distintas marcas y modelos que actualmente dispone EMASESA en su parque de contadores.

Ejecución de una ventana de transmisión de información en la tercera hora.

Este ciclo se repite 8 veces a lo largo del día.

Para un día dado, se ejecutarán 8 ventanas de transmisión. En cada una de ellas se volcarán los datos de los registros de los contadores leídos cada 5 minutos en las dos horas anteriores (es decir, 24 lecturas por contador en cada ventana de transmisión).

Mediante el uso de una caja de aislamiento/blindaje RF y el adecuado uso de atenuadores de señal se limitará el nivel RSRP de señal NB-IoT del CTAC, buscándose el límite superior de nivel RSRP en el que entre en modo CE2.

El ensayo se mantendrá durante 4 días. Al finalizar el ensayo deberán observarse en la herramienta software facilitada por el licitador la disponibilidad de los 768 índices de consumo de cada uno de los 8 contadores del bus.

El ensayo se programó para ejecutarse del 8 al 11 de abril en los laboratorios de la Escuela de Ingenieros de Sevilla, en concreto en la cámara anecoica existente en sus instalaciones. El día 8 se dejó el equipo en CE2 y la primera transmisión se fijó para las 13:30h. El día 11 el en la transmisión de las 16:30h la red cambia a CE1. Para valorar el ensayo solo se han tenido en cuenta las conexiones en modo CE2. La lectura obtenida en modo CE2 se muestran en la siguiente tabla:
(...)

Cabe destacar que con la programación prevista de lectura cada 5 minutos durante dos horas y envío en la tercera hora, deberían haberse recibido 96 lecturas, pero como la aplicación facilitada por el licitador no permite configurar los minutos de hora inicio y hora fin, se recibe una lectura del bus adicional.

Durante el análisis de los datos obtenidos, en los registros de conexión del día 12 se detecta una incongruencia en los datos mostrados por la aplicación facilitada por el licitador, en concreto el día 12/04/22 a las 13:00h se tiene unos valores de fecha, hora y nº de tramas; al día siguiente (13/04/22) a las 7:45h, determinadas conexiones desaparecen, otras aparecen nuevas y otras y con los valores de nº de tramas recibidas modificados. Las siguientes tablas son exportaciones a Excel realizadas desde la aplicación facilitada por el licitador en los días y horas indicados:
(...)

No es admisible que los eventos que muestra los datos de las conexiones registrados en el middleware sean diferentes en dos consultas.

El resultado del ensayo Lote3_3 es NO conforme, por tener una tasa de disponibilidad de lecturas muy inferior al mínimo exigido en el punto 22.3.2.11 “Criterio Lote3_4, del PCAP, que se fijaba en al menos el 85% de las lecturas esperadas, siendo este ensayo Excluyente.

2-4 Ensayo Lote3_3:Verificación de la autonomía esperada del dispositivo CTAC.

(...)

El resultado del ensayo Lote2_4 es conforme.

3. Conclusiones

Del análisis efectuado, se tiene que la oferta presentada por al lote 3 por parte del licitador VODAFONE **no es válida al incumplir los siguientes requisitos y ensayos:**

Punto 5.2.1.1 “Lectura programada temporalmente” del Pliego de Prescripciones Técnicas, en el que se indica “*Como medida de protección de la autonomía de la batería, la duración de una ventana de transmisión se limitará a 10 minutos en cualquier escenario y un máximo de 3 reintentos de conexión al servicio NB-IoT y autenticación en el middleware de operación en cada ventana de transmisión*”, incumpléndose durante la ejecución del ensayo Lote3_3, realizado entre el 8 y el 11 de abril, al tener ventanas de transmisión cuya duración han superado los 10 minutos.

Criterio Lote3_2, excluyente, indicado en el punto 22.3.2.9 del PCAP, al no recibir todos y cada uno de los parámetros de control técnicos en todas y cada una de las 20 interacciones presenciales a las que el CTAC ha sido sometido en el ensayo Lote3_1 definido en el punto 22.3.2.3 del PCAP.

Criterio Lote3_4, excluyente, indicado en el punto 22.3.2.11 del PCAP, por tener una tasa de disponibilidad de lecturas esperadas igual al 46,84% inferior al 85% mínimo exigido correspondiente al ensayo Lote3_2 definido en el punto 22.3.2.6 del PCAP .

Por otro lado, no es admisible que los eventos que muestra los datos de las conexiones registrados en el middleware sean diferentes en dos consultas.

Con fecha 10 de junio se emite informe de Evaluación Técnica del Expediente por el Coordinador Técnico de Acometidas y Contadores, el cual es suscrito por éste, y por el Jefe de Acometidas y Contadores, el Jefe de División de Distribución y el Director Técnico. En dicho informe, publicado en el Perfil del Contratante con fecha 15 de junio, bajo la denominación *Informe técnico de cumplimiento de pliegos ofertas sobre 1. Resumen*, se pone de manifiesto que:

Respecto a la licitación en curso con número de expediente 034/21 “Adquisición de contadores de agua y servicio de lectura remota” se han realizado los análisis y ensayos previstos en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares, en adelante PPTP, y en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en adelante PCAP. Para cada oferta se ha emitido un informe técnico detallado con los análisis y ensayos realizados, los cuales serán enviados a cada licitador de manera individual. Del resultado de estos informes, se tiene:

(...)

4. Lote 3. Se han recibido tres ofertas

- Oferta presentada por UTE TELEFÓNICA SOLUCIONES y TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U. Del análisis efectuado, se tiene que la oferta presentada para el lote 3 por parte del licitador UTE TELEFÓNICA SOLUCIONES y TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U, cumple con los requisitos técnicos exigidos en el PPTP y por otro lado, se han superado los ensayos definidos para el lote 3 en el PCAP. La oferta se considera válida.

- Oferta presentada por UTE HIDROCONTA-ORANGE

Del análisis efectuado, se tiene que la oferta presentada para al lote 3 por parte del licitador UTE HIDROCONTA-ORANGE no es válida al incumplir los siguientes requisitos y ensayos :

o Punto “5.1.6.1 Reloj interno RTC” del Pliego de Prescripciones Técnicas en el que se indica que “El equipo dispondrá de un reloj de tiempo real con el que planificar las lecturas calendarizadas. Este reloj deberá poder ser sincronizado con una fuente de reloj externa en cada conexión del equipo al middleware de operación, asumiendo una sincronización mínima diaria”, lo cual no se cumple el día 06-04-2022 donde se fuerza una lectura mediante la activación con imán y la fecha de lectura recibida no es correcta, en concreto apunta al 01-01-2000. Este desfase se puede justificar por haber tenido el equipo sin la batería conectada y/o haberle provocado algún tipo de reset, pero en sucesivas lecturas forzadas no se sincroniza el reloj del CTAC.

o Criterio Lote3_2, excluyente, indicado en el punto 22.3.2.9 del PCAP , al no recibir todos y cada uno de los parámetros de control técnicos en todas y cada una de las 20 interacciones presenciales a las que el CTAC ha sido sometido en el ensayo Lote3_1 definido en el punto 22.3.2.3 del PCAP.

- Oferta presentada por VODAFONE

Del análisis efectuado, se tiene que la oferta presentada por al lote 3 por parte del licitador VODAFONE no es válida al incumplir los siguientes requisitos y ensayos:

o Punto 5.2.1.1 “Lectura programada temporalmente” del Pliego de Prescripciones Técnicas, en el que se indica “Como medida de protección de la autonomía de la batería, la duración de una ventana de transmisión se limitará a 10 minutos en cualquier escenario y un máximo de 3 reintentos de conexión al servicio NB-IoT y autenticación en el middleware de operación en cada ventana de transmisión” , incumpléndose durante la ejecución del ensayo Lote3_3, realizado entre el 8 y el 11 de abril, al tener ventanas de transmisión cuya duración han superado los 10 minutos.

o Criterio Lote3_2, excluyente, indicado en el punto 22.3.2.9 del PCAP , al no recibir todos y cada uno de los parámetros de control técnicos en todas y cada una de las 20 interacciones presenciales a las que el CTAC ha sido sometido en el ensayo Lote3_1 definido en el punto 22.3.2.3 del PCAP.

o Criterio Lote3_4, excluyente, indicado en el punto 22.3.2.11 del PCAP, por tener una tasa de disponibilidad de lecturas esperadas igual al 46,84% inferior al 85% mínimo exigido correspondiente al ensayo Lote3_2 definido en el punto 22.3.2.6 del PCAP . Por otro lado, no es admisible que los eventos que muestra los datos de las conexiones registrados en el middleware sean diferentes en dos consultas.

Los incumplimientos manifestados, se recogen así, al amparo de lo informado por el Departamento de Acometidas y Contadores, en el Informe Propuesta de exclusión de ofertas, suscrito el 14 de junio por el Técnico de Secretaría y Contratación y el 15 posterior por el Director Financiero y Comercial, publicándose en la Plataforma el mismo 15 de junio.

Tras la apertura y valoración del sobre 3, el 27 de junio se publica en la Plataforma el Documento Clasificación de ofertas y propuesta de adjudicación y el día 30 la interposición de Reclamación frente a exclusión en lote 3 de la UTE HIDROCONTA-ORANGE, la cual fue desestimada por este Tribunal mediante la Resolución 11/22 de 12 de julio, publicándose en la web del Tribunal, así como en la citada Plataforma con fecha 12 de julio.

TERCERO.- Con fecha 7 de julio, se recibe en este Tribunal, comunicación del Registro y traslado de reclamación y documentación anexa a la misma, presentada, el 6 de julio, por la representación de la mercantil VODAFONE, contra el acuerdo de fecha 15 de junio de 2022, por el que se excluye a la UTE de la licitación del contrato de **Adquisición de contadores de agua y servicio de lectura remota**, expediente 034/21, tramitado por la Empresa Metropolitana de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas de Sevilla y contra la "Resolución de CLASIFICACIÓN DE OFERTAS Y PROPUESTA DE ADJUDICACIÓN publicada en la Plataforma en fecha 27 de junio de 2022". El mismo día 7, el Tribunal da traslado de la reclamación y la documentación anexa a la misma, a la unidad tramitadora, solicitando la remisión de copia del expediente e informe al respecto.

CUARTO.- El día 11 de julio, tiene entrada en este Tribunal la documentación remitida por parte de la citada unidad, oponiéndose a las alegaciones de la reclamante, apelando al principio de discrecionalidad técnica, defendiendo la presunción de veracidad de los informes de EMASESA y manifestando el traslado de la reclamación a los interesados, a efectos de alegaciones.

A la fecha de la presente Resolución, este Tribunal no tienen constancia de la presentación de alegaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Procede, en primer término, el estudio y consideración de la acción ejercitada por la reclamante, habida cuenta de que nos encontramos ante un procedimiento de contratación tramitado por un poder adjudicador, no Administración Pública, como es EMASESA, que tiene la consideración de Entidad Contratante del Sector del Agua (Disposición Adicional 8ª LCSP 9/2017, Artículos 5 y 8 R.D. 3/2020).

En efecto, EMASESA, es una entidad sujeta en su contratación al Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español las directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales, conforme al cual (art. 5), EMASESA es una entidad contratante dedicada a una de las actividades reguladas en dicha ley (art. 8), estando el contrato igualmente sujeto a la misma al tratarse de un contrato de servicios cuyo valor estimado supera el umbral establecido en su art. 1, no encuadrándose entre las exclusiones previstas, lo que determina que el régimen de impugnación será el previsto en los art. 119 y siguientes de la misma, procediendo, en consecuencia, la reclamación prevista en el citado Real Decreto.

En este sentido, el propio Pliego de Cláusulas Administrativas dispone que el contrato se encuentra sujeto a en el RDL 3/2020, o, en su caso, preceptos aplicables de la LCSP, y, subsidiariamente, por el derecho privado (Cláusula 3), determinándose en el Anexo I que la legislación aplicable es el Real Decreto-ley 3/2020, así como la posibilidad de interponer reclamación en materia de contratación del art. 119 RDL 3/2020.

SEGUNDO.- Este Tribunal es competente para resolver de conformidad con lo dispuesto en el artículo 120 del RDL 3/2020, y los acuerdos, que conforme a la normativa de aplicación, han sido adoptados por los órganos competentes del Ayuntamiento de Sevilla; Acuerdo de creación, por Pleno de 25 de mayo de 2012, Acuerdo de 28 de septiembre de 2018, por el que se efectúa el nombramiento de su titular, y acuerdo de la Junta de Gobierno de fecha 6 de julio de 2018, por el que se adapta la regulación, composición y funcionamiento del Tribunal a las nuevas prescripciones de la Ley 9/2017, aprobándose sus normas de funcionamiento.

TERCERO.- Con carácter previo al examen de las cuestiones de fondo planteadas, procede analizar los requisitos relacionados con la admisión de la reclamación.

En relación al **ámbito objetivo de la reclamación**, hemos de analizar si ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 119 del Real Decreto-ley 3/2020, es susceptible de la misma.

Dispone el artículo 119 que:

Artículo 119. Objeto de reclamaciones.

1. Serán susceptibles de reclamaciones en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a alguno de los contratos sujetos a este real decreto-ley, o a los acuerdos marco y sistemas dinámicos de adquisición que tengan por objeto la celebración de alguno de estos contratos, así como a los contratos basados, que pretendan concertar las entidades contratantes.

2. Podrán ser objeto de la reclamación en materia de contratación los siguientes actos y documentos:

a) Los anuncios que sirvan como medio de convocatoria de licitación, los pliegos de condiciones y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de licitación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la entidad contratante por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 69.

c) Los acuerdos de adjudicación adoptados por las entidades contratantes.

d) Las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 110 y 111 del presente real decreto-ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación.

e) La formalización de los encargos a medios propios personificados y los contratos celebrados con empresas asociadas y conjuntas en los casos en los que estos no cumplan los requisitos legales.

3. Los defectos de tramitación que afecten a actos distintos de los contemplados en el apartado 2 podrán ser puestos de manifiesto por los interesados al órgano al que corresponda la instrucción del expediente o a la entidad contratante, a efectos de su corrección con arreglo a derecho, y sin perjuicio de que las irregularidades que les afecten puedan ser alegadas por los interesados al recurrir el acto de adjudicación.

4. Contra las actuaciones mencionadas en el apartado 2 del presente artículo como susceptibles de ser impugnados mediante la reclamación en materia de contratación no procederá la interposición de recursos administrativos ordinarios.

5. La interposición de la reclamación en materia de contratación tendrá carácter potestativo y será gratuita para los recurrentes.

De conformidad con los preceptos transcritos, se concluye, pues la recurribilidad del acto de exclusión, no así de la propuesta de clasificación y adjudicación, acto de trámite no cualificado, el cual, como señala el órgano de Contratación, no es "un acto que decida la exclusión (que ya se hizo previamente a la apertura del sobre que contiene la oferta económica), ni es tampoco el acto de adjudicación ni ningún otro frente al cual quepa reclamar, pues no deciden directa o indirectamente sobre la adjudicación, ni determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, ni producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos", tratándose "exclusivamente, del acto por el cual el órgano de contratación toma razón y asume el informe de valoración de ofertas y propuesta de declaración de oferta mejor clasificada que le hace el Departamento de Secretaría

y Contratación, a partir del cual se acuerda requerir al primer clasificado la documentación acreditativa de su oferta, antes de proceder a su adjudicación.”

Procede, en consecuencia, la admisión de la reclamación planteada contra la exclusión y la inadmisión de la relativa a la Resolución de CLASIFICACIÓN DE OFERTAS Y PROPUESTA DE ADJUDICACIÓN.

El Artículo 121 establece régimen jurídico aplicable a la reclamación, disponiendo que:

1. Serán de aplicación a las reclamaciones que se interpongan ante los órganos mencionados en el artículo anterior contra alguno de los actos a que se refiere el artículo 119 las disposiciones de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre que regulan el recurso especial en materia de contratación, incluido el artículo 49 relativo a la adopción de medidas cautelares, con las siguientes especialidades:

a) Las referencias a los órganos de contratación deberán considerarse hechas a las entidades contratantes.

b) Cuando la reclamación se interponga contra el contenido de los pliegos de condiciones y demás documentos contractuales, el cómputo del plazo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio que sirva como medio de convocatoria de la licitación, o a partir de la fecha de envío de la invitación a confirmar el interés en el caso de que el medio de convocatoria hubiera sido un anuncio sobre la existencia de un sistema de clasificación, siempre que en estos se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a los pliegos de condiciones y demás documentos contractuales. Cuando no se hiciera esa indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante. El plazo para la interposición de la reclamación tendrá una duración igual a la del plazo concedido para presentar las proposiciones.

En el caso del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo del plazo comenzará desde el día siguiente al de remisión de la invitación a los candidatos seleccionados.

En los supuestos en que, de conformidad con lo establecido en el artículo 43.2, los pliegos de condiciones no pudieran ser puestos a disposición por medios electrónicos, el plazo se computará a partir del día siguiente a aquel en que se le hubieran entregado al recurrente.

Con carácter general no se admitirá la reclamación contra los pliegos de condiciones y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiere presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho.

c) Cuando la reclamación se interponga en relación con alguna modificación basada en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 110 y 111 del presente real decreto-ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación, desde el día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante.

d) Cuando la reclamación se funde en alguna de las causas de nulidad previstas en el artículo 115.2, letras b), c), d) y e), el plazo de interposición será el siguiente:

1.º Treinta días a contar desde la publicación de la formalización del contrato en la forma prevista en este real decreto-ley, incluyendo las razones justificativas por las que no se ha publicado en

forma legal la convocatoria de la licitación o desde la notificación a los candidatos o licitadores afectados, de los motivos del rechazo de su candidatura o de su proposición y de las características de la proposición del adjudicatario que fueron determinantes de la adjudicación a su favor.

2.º En cualquier caso, antes de que transcurran seis meses a contar desde el día siguiente al de formalización del contrato.

e) No será válida la interposición de la reclamación ante el registro o cualquier otra dependencia de la entidad contratante.

2. A los efectos de la interposición de la reclamación que se regula en estos artículos, los actos a que se refiere el artículo 119 se asimilarán a los actos administrativos.

En cuanto al **plazo de interposición**, el art. 50 de la LCSP, establece que el plazo para la interposición del recurso especial en materia de contratación es de 15 días hábiles, considerándose, pues la reclamación, presentada en plazo.

Por lo que respecta al lugar de presentación, el artículo 121 del RDLSE contempla especialidades con respecto a lo previsto en la LCSP, disponiendo en su apartado e) que *“No será válida la interposición de la reclamación ante el registro o cualquier otra dependencia de la entidad contratante”*. En el caso que nos ocupa, la reclamación se ha presentado en el Registro del Tribunal, habiéndose planteado por persona legitimada al efecto, y dentro de los plazos legalmente establecidos, estimándose, en consecuencia, su admisión.

CUARTO.- Entrando ya en el fondo del asunto, la impugnación se fundamenta en la disconformidad del reclamante con la exclusión de su oferta, defendiendo la inexistencia de los motivos apreciados para la exclusión, la oscuridad de los Pliegos, la interpretación *“pro licitador”* y el hecho de que muchos de los requerimientos en los que se basan los motivos de exclusión tienen que ver con cuestiones que deben evaluarse en fase de ejecución.

Mantiene la reclamante que no se ha producido incumplimiento alguno de los Pliegos y que por lo tanto no concurren motivos de exclusión, apoyando su argumento en un informe pericial que adjuntan, realizado por la empresa Unión Tecnológica Noxium S.L., y firmado por A.C.A.(Documento nº 4).

El citado documento, denominado *Análisis Técnico de Exclusión de la Licitación EMASESA de la Propuesta de Vodafone España SA*, señala que “Noxium ha participado en la licitación de referencia con su equipo “RMU AQUA” ofertado a Vodafone España SA que encabeza la propuesta presentada a EMASESA para cubrir las necesidades publicadas en su Expte. 034/22 en el apartado del Lote3 exclusivo para CTAC (pasarelas de comunicación con NB-IoT desde bus UNE).

El día 21-02-22 se presenta la propuesta técnica-económica, incluyendo una unidad de muestra (S/N: NX-1005F3) para la evaluación por parte del contratista, sometiendo la muestra a los ensayos descritos en el Pliego de Prescripciones Administrativas en su apartado 22.3.2 “Ensayos y criterios de evaluación para los CTAC correspondientes al Lote3.” Como herramienta de visualización y ayuda complementaria a los ensayos se habilita el uso de la plataforma “Sócrates” que permite visualizar los datos de registro de las unidades bajo ensayo. Incluye manual de

manejo de esta (ref: NOXIUM (1)), en la que se describen los pasos y pantallas dónde ver los resultados de los ensayos.”

La reclamación, plantea, así, las siguientes alegaciones:

- OSCURIDAD DE LOS PLIEGOS. CUESTIONES A EVALUAR EN FASE DE EJECUCIÓN.

Señala la reclamante que “Como primera cuestión, que si alguno de los motivos de exclusión indicados puede considerarse que deriva o está propiciado por la oscuridad o falta de concreción de los pliegos, ello en ningún caso puede perjudicar a los licitadores”, aseverando que “En este sentido, como veremos a continuación se realizan pruebas por parte del Órganos de contratación que no estaban contempladas en los Pliegos y se realizan valoraciones sin fundamento ni en los pliegos ni en la Plataforma que tenía a su disposición el Órgano de Contratación.

Se añade, además, que “sin perjuicio sobre lo indicado en cuanto a la oscuridad de los pliegos, que muchos de los requerimientos del mismo, y en particular, en los que se basan los motivos de exclusión tienen que ver con cuestiones que deben ser evaluadas en fase de ejecución del contrato. De hecho, ni siquiera en los Pliegos se establecía ni se requerían medios para realizar pruebas de evaluación para confirmar el cumplimiento de los equipos de los requerimientos del pliego. Por ello, consideramos, que en ningún caso pueden ser motivo de exclusión los indicados por el Órgano de Contratación, ya que el cumplimiento de los requerimientos debe ser evaluado en fase de ejecución”

- INEXISTENCIA DE MOTIVOS DE EXCLUSIÓN.

Defiende la reclamación que los “motivos de exclusión han sido analizados por el Informe Pericial que se aporta como Documento nº 5, el cual ha analizado estos motivos de exclusión junto con los documentos que se aportaron por EMASESA (Documento Nº 4), para fundamentar dichos motivos.

Pues bien, como ahora veremos, de dicho análisis que reproducimos íntegramente a continuación, se concluye que no se ha producido incumplimiento alguno de los Pliegos y que por lo tanto no concurren motivos de exclusión”

El citado Documento se pronuncia como sigue:

2.1 Punto 5.2.1.1 “Ventanas de Transmisión” del Pliego de Prescripciones Técnicas Catalogación del Requerimiento:

Requisito Técnico incluido en PPT, no Excluyente ni valorable.

Requerimiento Técnico: Ref: EMASESA Exp 034/21 PPT Documento 3

Apartado 5.2.1.1. Ventanas de Transmisión del Pliego de Prescripciones Técnicas, en el que se indica .Como medida de protección de la autonomía de la batería, la duración de una ventana de transmisión se limitará a 10 minutos en cualquier escenario y un máximo de 3 reintentos de conexión al servicio NB-IoT y autenticación en el middleware de operación.

Presunto Incumplimiento: Ref: EMASESA(1) Exp 034/21 Inf. Exclusión

Existen ventanas de conexión superiores a 10 minutos extraídas de la ventana de conexiones de la herramienta .Sócrates., concretamente el día 9 de abril a las 4:30h con una duración 35 minutos. Como se deduce de la siguiente vista de la herramienta de visualización “Sócrates”

Motivo de Disconformidad:

La pantalla de conexiones de la plataforma "Sócrates" no representa las ventanas de conexión del dispositivo, y menos aún los intervalos de conexión de este. Se representan periodos resumidos de actividad discontinuada del dispositivo con la plataforma.

El dispositivo sí cumple con lo requerido en las especificaciones y se demuestra por los tiempos máximos de actividad que presenta el propio resumen técnico de EMASESA, cuya correcta interpretación es que el dispositivo muestra actividad de comunicaciones con la plataforma de datos durante periodos que no superan los 35-40 minutos, fruto del agregado de tres intentos con ventanas máximas de 10 minutos, más tiempos de espera.

2.2 Ensayo Lote3_2, excluyente, indicado en el punto 22.3.2.9 del PCAP, Verificación de la disponibilidad de los parámetros técnicos de control descritos en el "Apartado 5.2.2. Parámetros técnicos de operación del equipo" del Pliego de Prescripciones Técnicas.**Catalogación del Requerimiento:**

Requisito Técnico incluido en PPT, Excluyente, no puntuable

Descripción del Ensayo: Ref: EMASESA(3) Exp 034/21 PPT

"El equipo, ante la orden de interacción presencial, deberá poder leer las tramas A+ de los contadores del bus de contadores de manera completa, sin que se pierda ningún registro por la inadecuada gestión del acceso al bus, y su correspondiente transmisión. En el caso de que se produzcan colisiones, el equipo deberá aplicar el mecanismo de recuperación, "lectura inteligente", que contempla la norma.

Se evidenciará el cumplimiento de este ensayo si la herramienta software facilitada por el licitador muestra los índices de lectura de los contadores y su valor corresponde con el que muestren los displays individuales de cada uno de ellos.

La herramienta software o middleware de verificación que proporcione el licitador, deberá, en cada conexión del contador recabar de este todos y cada uno de los parámetros de control técnico definidos en el "Apartado 5.2.2. Parámetros técnicos de operación del equipo" del Pliego de Prescripciones Técnicas.

Este ensayo se repetirá en 20 ocasiones y se realizará con un nivel de cobertura NB-IoT que asegure que el equipo se encuentra en modo de trabajo CE0."

Presunto Incumplimiento: Ref: EMASESA(1) Exp 034/21 Inf. Exclusión

"Se reciben todos los datos de los contadores en las 20 interacciones, pero no se reciben todos y cada uno de los parámetros de control técnicos en todas y cada una de las 20 interacciones presenciales realizadas sobre el Equipo."

Motivo de Disconformidad:

El dispositivo objeto del ensayo sí cumple con lo requerido en las especificaciones técnicas:

"Ante la activación manual del sensor local. Para cada interacción, recopila los datos del bus y realiza una conexión a la plataforma para el volcado de datos."

Además, en cada conexión el dispositivo pone a disposición de la plataforma los datos estadísticos, identificativos y de configuración requeridos en el apartado 5.2.2. del PPT, incluidos todos los parámetros útiles para la explotación y uso eficiente del dispositivo.

Al ser datos estadísticos e identificativos, sólo se muestran en la plataforma los últimos valores acumulados de fecha más actual.

Si se requerían todos los datos de las 20 interacciones locales, se debió refrescar y esperar a su representación en la pantalla anterior todas y cada una de las muestras.

2.3 Ensayo Lote3_4, Excluyente y valorable por mejora indicado en el punto 22.3.2.11 del PCAP. Verificación del desempeño del dispositivo CTAC ante degradación de cobertura.

Catalogación del Requerimiento:

Requisito Técnico incluido en PPT, Excluyente y puntuable

Descripción del Ensayo: Ref: EMASESA(3) Exp 034/21 PPT

Para un CTAC dado se parametrizará el mismo perfil de lectura de estrés descrito en el "Apartado 22.3.2.4. Ensayo Lote3_2: Verificación del caso de uso del "perfil de estrés" de un dispositivo CTAC" de este Anexo 1 del PCAP.

Mediante el uso de una caja de aislamiento/blindaje RF y el adecuado uso de atenuadores de señal se limitará el nivel RSRP de señal NB-IoT del CTAC, buscándose el límite superior de nivel RSRP en el que entre en modo CE2.

El ensayo se mantendrá durante 4 días. Al finalizar el ensayo deberán observarse en la herramienta software facilitada por el licitador la disponibilidad de los 768 índices de consumo de cada uno de los contadores del bus.

Se verifique que la tasa de disponibilidad del número de índices de consumo de contadores registrados en la base de datos de lectura frente al programado esperado es superior a los siguientes umbrales:

Tasa de disponibilidad de registros: $D \geq 85\%$

Presunto Incumplimiento: Ref: EMASESA(1) Exp 034/21 Inf. Exclusión

Tener una tasa de disponibilidad de lecturas esperadas igual al 46,84% de muestras, inferior al 85% mínimo exigido correspondiente al ensayo.

Motivo de Disconformidad:

El equipo durante las fechas indicadas ha enviado el 100% de los registros y se ha comportado como bien indican las recomendaciones de funcionamiento de las comunicaciones móviles: buscando el mejor enlace radio en aras del mejor servicio y calidad de las comunicaciones.

El equipo ha realizado su función demostrando capacidad de adaptación en escenarios de baja cobertura, objetivo reflejado en la propia denominación de la prueba: "Verificación del desempeño del dispositivo CTAC ante degradación de cobertura."

Tal y como se muestra en la siguiente tabla exportada de la plataforma, el 100% de las lecturas fueron recibidas en la en el periodo de prueba considerado del 8 al 11 de abril (...)

En el informe aportado por EMASESA, se reconoce la recepción del 100% de los datos, eliminando de forma injustificada el 53,16% de los registros por encontrarse en cualificación de red ECL1.

Por otro lado, el licitador no tiene capacidad de controlar el escenario del ensayo y por ende mantener el equipo en ECL2, máxime si esa cualificación del citado nivel ECL se evalúa de forma puntual en cada ventana de conexión. Aun así, han existido fechas de ensayo del equipo con más de 4 días continuados en ECL2 corroborando la superación de esta prueba.

El órgano de Contratación, por su parte, remite Informe técnico, suscrito por el Coordinador Técnico de Acometidas y Contadores, en el que se manifiesta que "Nos ratificamos en lo indicado en el informe técnico emitido", e informe del Departamento de Secretaría

y Contratación, en el que se incorpora contenido del anterior, efectuándose las siguientes alegaciones:

“Primero. – Presunción de veracidad e infalibilidad de los informes de EMASESA que determinan la exclusión de VODAFONE ESPAÑA, S.A.U. del procedimiento de adjudicación del lote 3, no desvirtuada por la reclamante.

Debe comenzarse este escrito de alegaciones advirtiendo de que la única intención de la reclamante es la de sustituir el criterio cualificado de los servicios técnicos de EMASESA, plasmado en los informes emitido por el Coordinador del Departamento de Acometidas y Contadores (**folios 526 a 538** en su versión detallada, y **541 a 543** en su versión resumida), por su propio e interesado criterio. Y lo hace de modo inconsistente, a juicio de esta parte, ya que:

1) **Pretende una impugnación indirecta de los pliegos de manera extemporánea**, al poner el foco, en el segundo de los motivos de su reclamación, en una pretendida imposibilidad de que el incumplimiento de los pliegos pueda ser apreciado en fase de evaluación de la oferta, cuestión que, en su caso, debió haber sido alegada con ocasión de la publicación de los pliegos, ya que la reclamante presentó oferta sabedora de que el órgano de contratación había dispuesto en los pliegos la obligación de los licitadores de presentar muestras sobre las cuales se realizarían unos ensayos perfectamente identificados y detallados que, **en caso de no superar, determinaría la exclusión de la oferta**”, haciendo mención expresa a lo dispuesto en el Anexo I del PCAP, apartados 22 (**folio 117 del expediente**), 22.2.4 (**folio 125 del expediente**), 22.3.2 del Anexo 1 del PCAP (**folios 131 a 136 del expediente**) y 33.3 del Anexo 1 (**folios 156 y 157 del expediente**).

A la vista de ello, y recogiendo la doctrina sentada por éste Tribunal y órganos análogos, concluye el informe que “Por tanto, resulta absolutamente incompatible la presentación de la oferta por la reclamante declarando que las muestras y tecnologías propuestas le capacitan para ser adjudicataria del contrato, con su crítica a que la consecuencia de que dichas muestras no cumplan con las condiciones fijadas en pliegos sea la exclusión del procedimiento, puesto que no formuló recurso contra estos documentos.

En nuestro Derecho, el principio general es que los Pliegos, tanto el de cláusulas administrativas particulares, como el de prescripciones técnicas, constituyen la “*lex contractus*”, que vincula tanto al órgano de contratación como a los licitadores concurrentes, sin más excepciones, que los casos en los que aquéllos estén incurso en causas de nulidad de pleno derecho (cfr.: artículos 1091 CC y 116.3, 122.2, 122.4, 124, 139.1 y concordantes LCSP, que en este punto, reitera la línea del TRLCSP y de las demás leyes reguladoras de la materia que les precedieron). Esta doctrina ha sido consagrada de manera reiterada tanto por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (cfr.: Sentencias de -, 28 de febrero de 1962 -Roj STS 1368/1962-, 21 de noviembre de 1972 -Roj STS 1789/1972-, 18 de marzo de 1974 -Roj STS 1464/1974-, 21 de enero de 1994 -Roj STS 167/1994-, 6 de octubre de 1997 -Roj STS 5901/1997-, 4 de noviembre de 1997 -Roj STS 6570/1997-, 27 de febrero de 2001 -Roj STS 1508/2001-, 27 de octubre de 2001 -Roj STS 8338/2001-, 18 de mayo de 2005 -Roj STS 3177/2005-, 25 de junio de 2012 -Roj STS 4763/2012-, entre otras muchas), como por la doctrina legal del Consejo de Estado (Dictámenes de 16 de octubre de 1997 - expediente 85/1997- y 8 de octubre de 2009 - expediente 1496/2009-) y, en fin, la del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (Resoluciones 84/2011, 147/2011, 155/2011, 172/2011, 235/2011, 17/2012, 47/2012, 82/2013, 94/2013, 737/2014, 830/2014, 844/2018, 400/2019, entre otras muchas). Por eso, una vez que se aceptan las bases de la convocatoria contenidas en los Pliegos, sólo es posible examinar si el acto recurrido se ha ajustado o no a éstos.

La reclamante, desde el mismo momento de la publicación de los pliegos, tuvo conocimiento de las condiciones de realización de los ensayos sobre las muestras recibidas, con todo lujo de detalles, así como de las consecuencias de no superar las pruebas y, sin embargo, no procedió a recurrir los mismos en el plazo establecido, por lo que tampoco puede aducirlos ahora como referencia para pretender la anulación de su exclusión en base a que el cumplimiento de las condiciones técnicas se comprueba durante la ejecución del contrato.

Es más, esta última afirmación resulta incluso temeraria, ya que el motivo principal de la realización de tantos ensayos sobre las muestras es la vital importancia del funcionamiento de la tecnología propuesta, dado que va a ligar a EMASESA con el contratista durante dieciséis años, por lo que adquirir unos equipos que no funcionan o no cumplen la finalidad que se presupone, conlleva la producción de unos

inconvenientes fatales para su actividad, y comprometen seriamente la prestación de los servicios a la ciudadanía que le son propios, como la lectura y facturación del consumo de agua.

Al respecto, ha de hacerse también una reflexión respecto a que el informe aportado de contrario no puede oponerse tardíamente a las prescripciones técnicas establecidas, ni tampoco puede el órgano de contratación dejar de observar las normas que, en tal sentido, ha plasmado en pliegos. Y ello porque este mismo Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales del Ayuntamiento de Sevilla al que me dirijo, fue tajante en su resolución 43/2021 (recurso número 42/21) de 2 de diciembre de 2021, en la que estableció en su Fundamento de Derecho Quinto:

“Este Tribunal viene acogiendo en diversas Resoluciones la consolidada doctrina sobre la discrecionalidad del órgano de Contratación en la definición del objeto y el establecimiento de las prescripciones y requisitos técnicos, así como el principio de discrecionalidad técnica de la Administración, reiteradamente sostenida tanto por los órganos de resolución de recursos en materia de contratación como por nuestro Tribunal Supremo, y que se resume en que tratándose de cuestiones que se evalúan o enjuician aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos.

Como señalábamos en nuestra Resolución 5/2020, conforme a la LCSP, debe partirse de la existencia de un amplio margen de discrecionalidad para el órgano de contratación a la hora de establecer del objeto del contrato, las prescripciones técnicas, los requisitos de solvencia y los criterios de adjudicación, respetando la norma y los principios esenciales de la contratación pública. (Resoluciones 10/2019, 17/2018, 28/2019, 31/2019, 32/2019, 47/2019), Es el órgano de contratación, el que conocedor de las necesidades a satisfacer, y conforme a éstas, ha de fijar el objeto del contrato, sus especificaciones técnicas, los requisitos de solvencia y adscripción de medios y los criterios de adjudicación a tener en cuenta a fin de obtener la mayor calidad del servicio y la más óptima satisfacción de las necesidades, siempre, eso sí, dentro del respeto a la normativa y principios de aplicación y sin incurrir en arbitrariedad, doctrina ésta acogida por los diversos órganos de resolución de recursos en materia de contratación (Tribunal Central 405/2015, 621/2018, 1153/2018, 1159/2018, 633/19..., Aragón, Acuerdo 79/2018, Andalucía 311/2019, Madrid 9/2013 079/2018, Sevilla 10, 17 o 32/2019...), no correspondiendo ni a este Tribunal, ni al recurrente, sustituir la potestad del órgano de contratación ni en la definición de la prestación y sus condiciones, ni en la concreción de los requisitos de solvencia, ni en la determinación de los criterios de adjudicación que estime adecuados, siendo una y otros, los que, respetando los límites contenidos en la LCSP, mejor se adecuen a las necesidades a satisfacer.

Directamente relacionada con la definición del objeto contractual que al órgano de contratación corresponde, está, pues, la discrecionalidad de éste para la determinación de las prescripciones y requisitos técnicos que ha de cumplir la prestación, sin que ello suponga contradicción con los principios de igualdad y concurrencia, como viene reconociéndose por los diversos órganos de resolución de recursos especiales en materia de contratación (Madrid 9/13, Aragón 79/18, Central 199/2015, 548/2014 o 245/2016...) En efecto, el órgano de contratación es libre de determinar qué requisitos técnicos han de ser cumplidos por los licitadores, habiendo señalado los Tribunales competentes en materia de contratación pública, que no puede considerarse contrario a la libre concurrencia el establecimiento de prescripciones técnicas que se ajusten a las necesidades del órgano de contratación. Como señalaba el TACRC, Resoluciones 688/2015 y 621/2017, con cita del Informe de la Junta Consultiva de Navarra 2/2009:

“La determinación de los criterios técnicos en los pliegos, así como su aplicación concreta por la mesa de contratación, son libremente establecidos por las entidades adjudicadoras de contratos públicos, dentro de los límites de la ciencia y la técnica, por ser ellas las que mejor conocen las necesidades públicas que deben cubrir y los medios de los que disponen y que no son susceptibles de impugnación, salvo en los casos de error patente o irracionalidad.

En este sentido también cabe traer a colación la Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea de 10 de noviembre de 2017 (asunto T-688/15) al señalar que el poder adjudicador dispone de una amplia libertad de apreciación respecto de los elementos a tener en cuenta para decidir la adjudicación del contrato siempre que respete los principios de proporcionalidad e igualdad de trato. En el supuesto analizado, el órgano de contratación ha concretado y definido la necesidad y, conforme a ésta, ha establecido la configuración del objeto del contrato, que abarca de la forma recogida en los pliegos, las prestaciones a realizar, las cuales son las que se ajustan, pues así lo ha estimado el órgano de contratación, a los objetivos que él mismo persigue para la consecución de sus fines, correspondiendo a éste apreciar las necesidades a satisfacer con la licitación y siendo la determinación del objeto del contrato y la fijación de las prescripciones

técnicas, una facultad discrecional del mismo conforme a los artículos 28, 99 y 124 a 126 de la Ley de contratos, dentro del respeto a los principios esenciales de la contratación y a la racionalidad.”

2) La reclamante hace una pobre comparativa con los informes del coordinador del Departamento de Acometidas y Contadores (folios 526 a 538 en su versión detallada, y 541 a 543 en su versión resumida), que son mucho más extensos, detallados y razonados que su simple sucesión de datos sobre presuntos errores en la realización de ensayos que no presencié. En consecuencia, la reclamante **no enerva las conclusiones de los servicios técnicos de EMASESA sobre el incumplimiento de las prescripciones técnicas, por lo que, atendiendo a la doctrina de este tribunal antes mencionada, debe prevalecer el criterio cualificado de dichos servicios técnicos que se plasma en ese informe, pues consigna con precisión los motivos y razones técnicas por el que se consideran incumplidas dichas prescripciones, y con ello es acreedor de la exclusión.**

Así, desde el punto de vista técnico se oponen a las alegaciones de contrario los argumentos relacionados a continuación, que ya constan en los informes publicados y notificados a la reclamante, pero que han sido además plasmados en el **documento adjunto número 1**, consistente en informe técnico del Departamento de Acometidas y Contadores, del que se reclama su acogimiento íntegro, sin perjuicio de lo cual se extractan estas conclusiones:

a) Respecto al apartado 2.1 del informe “pericial” que acompaña al recurso:

“Las pruebas se han realizado de acuerdo a las condiciones descritas en los pliegos, con los dispositivos aportados por el licitador siguiendo las instrucciones que éste proporciona, y los resultados de los tests se han extraído de la plataforma proporcionada por el licitador.

Los resultados que aparecen en dicha plataforma indican claramente que no se han cumplido los requisitos del apartado 5.2.1.1 Los datos no han sido interpretados ni modificados por EMASESA. Son los que da la plataforma.

Del análisis detallado del funcionamiento durante el día 09/04/22 y el día 10/04/2022, durante los 35 minutos o 40 minutos que tarda en recibirse la información tal como indican en su informe, se observa que se está recibiendo de forma continua cada 5 minutos distintas cantidades de datos, por lo que no cumple lo especificado en el PPTP”.

b) Respecto al apartado 2.2 del informe “pericial” que acompaña al recurso:

“Para el licitador que nos ocupa, se ha ejecutado el ensayo según lo descrito el PCAP y siguiendo las instrucciones de su documento 16.

El técnico que ha ejecutado el ensayo, ha forzado la lectura y transmisión inmediata situando el imán en la marca señalada, repitiendo la operación una vez que se confirma que se ha recibido la lectura en middleware de operación y los leds del equipo están apagados, repitiendo el proceso 20 veces. De la ejecución de este ensayo, se han recibido las 20 lecturas en la plataforma de operación, no así los parámetros de control técnico.

Para cada lectura forzada no llegan los parámetros técnicos requerido.

Por otro lado, en el informe define una sistemática para obtener los parámetros técnicos de forma puntual y consiste en solicitar dichos parámetros técnicos desde la plataforma de operaciones. Esta sistemática no se ajusta a lo exigido en los pliegos, donde se indica que es el CTAC el que debe enviar a la plataforma de operación ante la activación de una lectura forzada”.

c) Respecto al apartado 2.3 del informe “pericial” que acompaña al recurso.

“Los resultados obtenidos por el técnico han sido supervisados y verificados por los responsables y han sido documentados en el informe técnico emitido.

En su informe, indican que, si se han recibido al 100% de las lecturas, pero no indican que el 53,16 % de ellas se han recibido con un nivel de cobertura ECL1. El objeto de este ensayo es verificar el comportamiento del equipo ante una degradación de cobertura, no es analizar la adaptación del equipo ante un escenario de baja cobertura, por lo que, para la evaluación del ensayo, solo se han tomado como válidas las lecturas recibidas en nivel de cobertura ECL2, objeto del ensayo.”

El citado informe, pues, ratifica los motivos de exclusión indicados en su día, y lo hace rebatiendo la opinión técnica del reclamante, que trata de confundir al Tribunal mediante una apelación a irregularidades en la

realización de ensayos que no tienen fundamento alguno. Se demuestra que las pruebas se han hecho bajo las indicaciones de los pliegos y de la oferta del contratista, sin que quepa ahora que amplíen esas indicaciones a la vista de los resultados contrarios a sus intereses.

3) Finalmente, como se ha explicado, **los servicios técnicos de EMASESA gozan de discrecionalidad técnica** en relación a los informes que, sobre cuestiones de esta índole, se emiten, como es el caso de los que han determinado la exclusión de la oferta, sin que en el presente caso se pueda apreciar error material, arbitrariedad o discriminación que permita enervar dicha discrecionalidad. En este sentido, **el órgano de contratación ha actuado de forma adecuada, acogiendo *in aliunde* los informes del Departamento de Acometidas y Contadores para justificar la decisión de exclusión**. Estos informes son extensos y detallados, por lo que gozan de una presunción de veracidad y solidez técnica que no se aprecia en el informe aportado de contrario.

Por ello, no resulta admisible que la reclamante, en su alegación tercera, mencione una pretendida falta de claridad en los pliegos respecto a la exclusión por incumplimiento, que luego no identifica, para acabar solicitando una interpretación de éstos en su favor. Y es que, como se ha demostrado en estas alegaciones, los pliegos y los informes no dejan lugar a dudas sobre ese incumplimiento y sus consecuencias, reuniendo en consecuencia todos los elementos que la doctrina del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC), exige en tales casos, resumida en la resolución número 1152/2021 (Rec. 832/2021) de 9 de septiembre de 2021 (...) Y la resolución número 153/2020 (Rec. 1604/2019) de 6 de febrero de 2020 (...) Y, finalmente, la citada Resolución 43/2021 (recurso número 42/21) de 2 de diciembre de 2021, de este Tribunal al que nos dirigimos: *“A este respecto debemos recordar la doctrina sobre el incumplimiento del PPT como causa de exclusión, y los principios de igualdad, seguridad jurídica y Pliegos lex contractus, principio también predicable del PPT, conforme a reiterada doctrina de este Tribunal y del resto de Órganos de recursos contractuales, que implica que “una oferta que no se ajuste a sus requerimientos técnicos supondría una alternativa a las exigencias del pliego que no puede admitirse so pena de vulnerar el principio lex contractus, el de igualdad de trato, en perjuicio de aquellas ofertas que sí pudieran adecuarse a tales exigencias y el de seguridad jurídica”.*

En efecto, las prescripciones técnicas son requisitos que las ofertas de los licitadores deben cumplir de modo obligado para poder continuar en la licitación, hallándose vinculados a las mismas tanto los licitadores como la propia Administración, quien no puede establecer unas condiciones para luego incumplirlas o relativizar su observancia”.

Procede por tanto ratificar el informe de exclusión (**folios 544 y 545** del expediente) y los motivos en él indicados: *“El incumplimiento de las prescripciones técnicas o criterios previos de selección definidos en los pliegos, documentos que no han sido objeto de recurso y por tanto despliegan plenamente sus efectos, ha de suponer la exclusión de las ofertas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 58.2 del RDL 3/2020 (“Las entidades contratantes comprobarán que las ofertas presentadas por los licitadores seleccionados se ajustan a las normas y requisitos aplicables a dichas ofertas”), y en la propia cláusula 6 del PCAP (“La presentación de las proposiciones presupone la aceptación incondicionada por parte del licitador del contenido de la totalidad de las cláusulas de los pliegos y documentación que rigen la licitación, sin salvedad o reserva alguna...”)*”.

Por lo expuesto, se solicita del Tribunal la desestimación de la reclamación interpuesta.

QUINTO.- Expuestas las alegaciones de las partes, ha de partir nuestro análisis de lo establecido en los Pliegos, ley del contrato entre las partes.

Conforme a lo establecido en los Pliegos, es objeto del contrato el suministro de contadores de agua y concentradores, y, en su caso, el servicio de conectividad asociado que permita la telelectura de los mismos, mediante división en los siguientes lotes:

- Lote 1A (L1A): el suministro de contadores de agua con Q3 hasta 4 m³/h inclusive, con lectura digital basada en el protocolo de comunicación UNE- 82326:2010, que precisa EMASESA y cuyas características técnicas se especifican en el Pliego de Prescripciones

Técnicas Particulares (PPTP). Incluye las obligaciones relativas a la garantía indicadas en el apartado 10 del PPTP.

- Lote 1B (L1B): el suministro de contadores de agua desde 25 m³/h hasta 630 m³/h, ambos inclusive, con lectura digital basada en el protocolo de comunicación UNE-82326:2010, que precisa EMASESA y cuyas características técnicas se especifican en el PPTP. Incluye las obligaciones relativas a la garantía indicadas en el apartado 10 del PPTP.
- Lote 2 (L2): el suministro de contadores de agua con Q3 hasta 16 m³/h, inclusive, con tele-lectura basada en el protocolo inalámbrico NB-IoT, que precisa EMASESA y cuyas características técnicas se especifican en el PPTP, así como los servicios de telecomunicaciones (conectividad) que permitan dicha tele-lectura, todo ello durante la vida útil del contador. Incluye las obligaciones relativas a la garantía indicadas en el apartado 10 del PPTP.
- Lote 3 (L3): el suministro, instalación, mantenimiento y reposición de concentradores NB-IoT para la tele-lectura automática de contadores de agua agrupados en batería y unidos por un bus de lectura con protocolo UNE- 82326:2010 (en adelante referenciados como CTAC), que precisa EMASESA y cuyas características técnicas se especifican en el PPTP, incluyendo su instalación y mantenimiento, así como los servicios de telecomunicaciones (conectividad) que permitan dicha tele-lectura, todo ello durante la vida útil de los concentradores.

Los licitadores podrán ofertar a uno o varios lotes indistintamente, pudiendo adjudicarse todos los lotes a un mismo licitador si resultan ser la mejor oferta. En cualquier caso, se suscribirá un contrato diferenciado por cada lote.

Los Requisitos técnicos se establecen en el apartado 5º del Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT), precisándose en el 5.1 los “Requisitos técnicos mínimos requeridos” y en el 5.2., los “Requisitos mínimos funcionales para los contadores con comunicación integrada NB-IoT y los CTAC”

En relación con el Lote 3, el apartado 5.2. del PPT se refiere a **los Requisitos mínimos funcionales para los contadores con comunicación integrada NB-IoT y los CTAC**, disponiendo que:

“Las especificaciones técnicas de este Apartado se aplican exclusiva a indistintamente a los Lotes 2 y 3, salvo que se indique expresamente lo contrario. En este Apartado “**equipo**” se refiere tanto a contador como a CTAC, salvo que se indique expresamente lo contrario.

5.2.1. Modos de operación

Específico del Lote 2: El contador podrá iniciar una lectura bien por una programación calendarizada o bien por una orden de un operario presencialmente.

Específico del Lote 3: El equipo CTAC podrá iniciar una lectura del bus de contadores UNE- 82326:2010 bien por una lectura calendarizada o bien por una orden de un operario presencialmente.

A continuación, se detallan estos modos de operación.

5.2.1.1. Lectura programada temporalmente

(...)

Como medida de protección de la autonomía de la batería, la duración de una ventana de transmisión se limitará a 10 minutos en cualquier escenario y un máximo de 3 reintentos de conexión al servicio NB-IoT y autenticación en el middleware de operación en cada ventana de transmisión

En el Anexo I al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, (en adelante PCAP), la documentación a incluir en los Sobres, se contiene en la Cláusula nº 25, conforme a la cual: Los licitadores interesados presentarán **tres (3) sobres**, con el siguiente contenido:

25.1. DOCUMENTACIÓN A PRESENTAR EN EL SOBRE Nº 1

(...)

8. Resguardo acreditativo de la entrega de muestras, conforme se indica en el apartado 33 de este Anexo 1 del PCAP.

9. **Documentación técnica a incluir en el sobre nº. 1.** A fin de comprobar que las ofertas se ajustan a los pliegos, se debe presentar la documentación técnica que se indica

Precisando, a continuación, los documentos de obligatoria presentación para cada lote

...

Para las ofertas al Lote 3:

DOCUMENTO Nº 15

Certificado de examen CE de modelo.

DOCUMENTO Nº 16

Descripción del mecanismo instalado en el equipo de comunicación que permita el inicio de un ciclo de lectura y transmisión inmediata de la información hacia el middleware de operación mediante interacción presencial.

La cláusula 22 establece los **CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN**, en el siguiente sentido:

Los criterios objetivos que se aplicarán en la evaluación de las ofertas que se presenten a la licitación, serán los siguientes, **para todos los lotes**:

- **Máxima Valoración Económica (V_{max})..... 70 puntos**
- **Máxima Valoración Cualitativa ($VCua$)..... 30 puntos**

Para la admisión de la oferta, los licitadores deberán haber superado las pruebas que se realicen a las muestras presentadas por éstos. Las pruebas relativas a metodología de contadores se realizarán por parte del laboratorio de contadores de EMASESA, acreditado por ENAC para la realización de ensayos a contadores de agua. EMASESA o quien ésta designe, realizará los ensayos relacionados con las comunicaciones NB-IoT y la autonomía de los contadores y CTACs. La información relativa a estas pruebas se encuentra en los apartados 22 y 33 de este Anexo 1.

22.2.4. PARA EL LOTE 3

Se valorará la **calidad técnica y prestaciones superiores a las mínimas exigidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas** de las muestras aportadas. En este sentido, EMASESA o quien ésta designe, realizará los ensayos descritos en el apartado 22.3.2. "Ensayos y criterios de evaluación para los CTAC con comunicación NB-IoT integrada (Lote 3)" de este Anexo 1 del PCAP, y valorará dichas muestras conforme a los criterios técnicos previstos en este apartado, asignándoles la puntuación que corresponda conforme a los resultados arrojados por los ensayos y las fórmulas establecidas en los criterios previstos a continuación. **Las ofertas de los licitadores cuya muestra incumpla cualquiera de los criterios excluyentes indicados no serán tenidas en consideración en el presente procedimiento.**

22.3. COMPROBACIONES Y ENSAYOS. Procedimiento para la realización de comprobaciones y ensayos relacionados con las comunicaciones NB-IoT y la autonomía de los contadores y CTACs.

22.3.2. Ensayos y criterios de evaluación para los CTAC con comunicación NB-IoT integrada (Lote 3)

Este Apartado aplica exclusivamente al Lote 3.

22.3.2.1. Comprobaciones

Antes de llevar a cabo los ensayos que se describen a continuación, se comprobará que la muestra presentada cumple con los criterios técnicos y funcionales definidos en los "Apartados 5.1. Requisitos técnicos mínimos requeridos" y "5.2. Requisitos mínimos funcionales para los contadores con comunicación

integrada NB-IoT y los CTAC” del Pliego de Prescripciones Técnicas, siendo requisito imprescindible y no subsanable el cumplir con todos ellos para que la muestra pueda pasar a la fase siguiente del procedimiento de licitación y ser objeto de los ensayos descritos a continuación. Una vez examinada la muestra, se realizarán estos ensayos.

22.3.2.2. Procedimientos para la realización de los ensayos del Lote 3

Los ensayos se realizarán con el mismo procedimiento y escenario en todas las muestras presentadas por los distintos licitadores. El licitador proporcionará el acceso a una plataforma de operación básica (DOCUMENTO Nº 27 del sobre 1 de la oferta), que permita evaluar la funcionalidad en la transmisión de datos a través de la red NB-IoT y en la comprobación de los parámetros de operación de las muestras suministradas y realizar los ensayos correspondientes (descritos a continuación), dando soporte a la evaluación técnica y funcional de la oferta.

Para la realización de los ensayos, EMASESA seleccionará las muestras a emplear en los ensayos de manera aleatoria entre los contadores de distintas marcas y modelos que actualmente dispone en su parque de contadores, dentro de su vida útil.

22.3.2.3. Ensayo Lote3_1: Activación manual de un ciclo de transmisión y lectura de un bus de contadores UNE-82326:2010 heterogéneo

Se realizará la lectura de un bus de NMAXCONT por rCTAC contadores con protocolo UNE-82326:2010, donde NMAXCONT por CTAC se define como el número máximo de contadores conectados al CTAC para el que el licitador compromete su autonomía, tal como se define en el “Apartado 5.1.5.3. Autonomía de los CTAC” del Pliego de Prescripciones Técnicas.

El CTAC, ante la orden de interacción presencial, deberá poder leer las tramas A+ de los contadores del bus de manera completa, sin que se pierda ningún registro por la inadecuada gestión del acceso al bus, y su correspondiente transmisión. En el caso de que se produzcan colisiones, el CTAC deberá aplicar el mecanismo de recuperación, “lectura inteligente”, que contempla la norma.

Se evidenciará el cumplimiento de este ensayo si la herramienta software facilitada por el licitador muestra los índices de lectura de los NMAXCONT por CTAC contadores y su valor corresponde con el que muestren los displays individuales de cada uno de ellos.

La herramienta software o middleware de verificación que proporcione el licitador, deberá, en cada conexión del contador recabar de este todos y cada uno de los parámetros de control técnico definidos en el “Apartado 5.2.2. Parámetros técnicos de operación del equipo” del Pliego de Prescripciones Técnicas.

Este ensayo se repetirá en 20 ocasiones y se realizará con un nivel de cobertura NB-IoT que asegure que el CTAC se encuentra en modo de trabajo CE0.

22.3.2.7. Criterios para la evaluación de los resultados de los ensayos del Lote 3

Para la evaluación de los resultados de los ensayos se establecen tres tipos de criterios:

- Criterios excluyentes: Los resultados de los ensayos relacionados con los criterios excluyentes, tendrán como consecuencia la aceptación o rechazo de la oferta del licitador.
- Criterios excluyentes y valorables por mejora: Se define un mínimo que deberá cumplir el CTAC objeto de los ensayos (equivalente al criterio excluyente). Superado dicho mínimo los resultados de los ensayos relacionados con los criterios valorables supondrán la asignación o no de los puntos correspondientes a cada uno de los mismos de conformidad con lo indicado en el Apartado 22.2.4 de este Anexo 1 del PCAP.
- Criterios valorables: su cumplimiento supondrá la asignación o no de los puntos correspondientes a cada uno de los mismos de conformidad con lo indicado en el Apartado 22.2.4 de este Anexo 1 del PCAP.

La Verificación de la disponibilidad de los parámetros técnicos de control descritos en el Apartado 5.2.2. (“Parámetros técnicos de operación del equipo”) se perfila como “Criterio Lote3_2: Excluyente” en el apartado 22.3.2.9, disponiéndose que “Este criterio es excluyente y se considera superado cuando, tras el ensayo descrito en el “Apartado 22.3.2.3. Ensayo Lote3_1: Activación manual de un ciclo de transmisión y lectura de un bus de contadores UNE-82326:2010 heterogéneo” de este Anexo 1 del PCAP, se verifique la disponibilidad de todos y cada uno de los parámetros de control técnico definidos en el “Apartado 5.2.2. Parámetros técnicos de operación del equipo” del Pliego de Prescripciones Técnicas, en la base de datos de dispositivos y que su valor es coherente con el entorno de

ejecución de los ensayos, en todas y cada una de las 20 interacciones presenciales a las que el CTAC ha sido sometido en este ensayo.

El apartado 22.3.2.11 establece como **Criterio Lote3_4: Excluyente y valorable por mejora, la Verificación del desempeño del dispositivo CTAC ante degradación de cobertura**, estableciendo que:

Este criterio es excluyente, y se considera superado cuando, tras el ensayo descrito en el “Apartado 22.3.2.5. Ensayo Lote3_3: Verificación del desempeño del dispositivo CTAC ante degradación de cobertura” de este Anexo 1 del PCAP, se verifique que la tasa de disponibilidad del número de índices de consumo de contadores registrados en la base de datos de lectura frente al programado esperado es superior a los siguientes umbrales:

Tasa de disponibilidad de registros para CE2: $D \geq 85\%$

La cláusula 33 contempla la **EVALUACIÓN DE LA CALIDAD DE LOS PRODUCTOS**, precisando que la misma se refiere tanto a la evaluación de las muestras presentadas por los licitadores, como a los productos adquiridos una vez adjudicado el contrato. En cuanto a la *Entrega de Muestras por los Licitadores*, su apartado 3º dispone que:

“3. Entrega de Muestras de CTAC para el Lote 3

El licitador deberá hacer entrega en su oferta de una muestra del CTAC que presenta en su oferta a EMASESA para poder a cabo la verificación técnica de la misma, a través de la realización de los ensayos de ejecución enunciados en el apartado “22.3. Procedimiento para la realización de comprobaciones y ensayos relacionados con las comunicaciones NB-IoT y la autonomía de los contadores y CTACs. Criterios de evaluación” de este Anexo 1 del PCAP. Se aceptará que la muestra presentada no tenga en la cara frontal de la envolvente la identificación de EMASESA requerida en el “Apartado 5.1.2.2. Dimensiones y requisitos de instalación de los CTAC” del Pliego de Prescripciones Técnicas.

La muestra presentada por el licitador que haya resultado adjudicatario, quedará en propiedad de EMASESA sin coste alguno para ella.

Para posibilitar la ejecución de los ensayos y realizar la comprobación técnica de la muestra de CTAC, cada licitador deberá proporcionar la herramienta software o el acceso a la plataforma software on line que adopte el rol de middleware de operación en el ámbito de estos ensayos y que rellene las correspondientes bases de datos de lectura y de dispositivos definidas en el “Apartado 5.1.8.1. Bases de datos del middleware de operación y gestión de las comunicaciones NB-IoT” del Pliego de Prescripciones Técnicas. Deberá, por tanto, poseer las capacidades técnicas y funcionales mínimas para verificar el funcionamiento de los CTAC de acuerdo con los ensayos descritos en el apartado “22.3. Procedimiento para la realización de comprobaciones y ensayos relacionados con las comunicaciones NB-IoT y la autonomía de los contadores y CTACs. Criterios de evaluación” de este Anexo 1 del PCAP. Sin facilitar dicha herramienta software o acceso a una plataforma online se considerará la muestra como no presentada y, por tanto, la oferta del licitador será desestimada en el proceso de licitación.

En su oferta el licitador incluirá las instrucciones para el uso del middleware propuesto para la realización de los ensayos y para el acceso a los datos almacenados en las bases de datos de lecturas y de dispositivos en un grado de detalle suficiente (DOCUMENTO Nº 27 del Sobre 1 de la oferta). Asimismo, deberá incluir las instrucciones para la puesta en marcha de la muestra de CTAC en dicho middleware y la parametrización de los perfiles de lectura enunciados en los siguientes ensayos. EMASESA podrá requerir el soporte presencial del licitador para la configuración y puesta en marcha de la muestra de forma previa a la realización de los ensayos.

Para la realización del ensayo descrito en el “Apartado 22.3.2.6. Ensayo Lote3_4: Verificación de la autonomía esperada del dispositivo CTAC” de este Anexo 1 del PCAP, el licitador deberá explicar cómo conectar una fuente de alimentación externa instrumentada al sistema de alimentación del CTAC para poder medir los consumos allí indicados (DOCUMENTO Nº 19 de Sobre 1). Además, el licitador deberá proporcionar un latiguillo de conexión que permita la conexión simple de la fuente de alimentación externa instrumentada.

Las muestras, software o acceso a plataforma software, instrucciones y resto de elementos solicitados, deberán ser entregados dentro del plazo de presentación de ofertas, en el departamento

de Acometidas y Contadores de EMASESA, sito en la Calle Arroyo, 51 de Sevilla, en días hábiles, en horario de 9:00 a 13:00 hasta el día final de presentación de ofertas, entregándose un recibí como justificante de la entrega que deberá incluirse en el sobre 1 de la oferta. En el caso de que no se presenten todos los elementos solicitados, se rechazará la oferta.

De la literalidad de los Pliegos se deriva pues:

- la duración de una ventana de transmisión se limitará a 10 minutos en cualquier escenario y un máximo de 3 reintentos de conexión al servicio NB-IoT y autenticación en el middleware de operación en cada ventana de transmisión.

- La exigencia de presentación de muestras y la realización de ensayos y comprobaciones, a fin de poder a cabo la verificación técnica de la misma, a través de la realización de los ensayos de ejecución enunciados

- Para la admisión de la oferta, los licitadores deberán haber superado las pruebas que se realicen a las muestras presentadas por éstos.

- Las ofertas de los licitadores cuya muestra incumpla cualquiera de los criterios excluyentes indicados no serán tenidas en consideración.

Tales circunstancias, que claramente constan en unos Pliegos, los cuales constituyen la Ley del contrato, no habiendo sido impugnados y a cuyas cláusulas ha de estarse, vinculan tanto a los licitadores como al Órgano de Contratación.

Es el órgano de contratación, como expresamente alega en el informe remitido al Tribunal, quien, en el ejercicio de sus potestades, ha establecido la necesidad de esas prescripciones, advirtiendo en el propio Pliego que las ofertas cuyas muestras incumplan los criterios configurados como excluyentes no serán tenidas en cuenta, y señalando expresamente que para la admisión de la oferta, los licitadores deberán haber superado las pruebas que se realicen a las muestras presentadas.

Este Tribunal ha venido reiterando en sus resoluciones el aceptado principio conforme al cual los pliegos, tanto los administrativos como los técnicos, constituyen la ley del contrato, así como la aplicación de los principios de seguridad jurídica y buena fe que determinan la inadmisión de su impugnación indirecta, destacando la exigencia de claridad en su redacción y las consecuencias de la falta de ésta. (Resoluciones 19/2019, 23/2019, 45/2019 y 50/2019, 17, 18, 19, 25, 27, 35 y 47/2020, 2/2021, 3/2021, 4/2021,7/2021,14/2021, 28/2021, 44/2021)

En nuestras Resoluciones 43/2021, 46/2021, destacábamos, además, que el incumplimiento de los requisitos exigidos en los pliegos no admite graduación en cuanto al número de ellos, basta el incumplimiento de una de las prescripciones o requisitos técnicos, si es tajante, claro y directo, para fundamentar la exclusión de la oferta. Ahora bien, los efectos del incumplimiento de prescripciones no siempre llevan aparejada la exclusión, sólo si el incumplimiento es claro, preciso y expreso, conllevando la imposibilidad de cumplimiento del contrato tal y como se define en el PPT, (Resoluciones 43/2021, 3/22, 7/2022).

La Resolución 4/2022 contiene la doctrina sobre el incumplimiento del PPT como causa de exclusión, concluyendo que no puede exigirse por los órganos de contratación que las proposiciones recojan expresa y exhaustivamente todas y cada una de la prescripciones técnicas. El hecho de que la oferta no se ajuste a las condiciones recogidas en el pliego de prescripciones técnicas, no supone *per se*, que deba procederse al rechazo de esta, siendo admisible para su valoración, aun cuando en ella el licitador no haga expresa referencia a

ciertos aspectos del contenido del PPT, pues se parte de la presunción legal de que ha aceptado incondicionalmente los pliegos por el hecho de presentar la oferta.

En el caso que nos ocupa, las causas de exclusión alegadas se concretan en el incumplimiento de las prescripciones técnicas definidas en los pliegos, concretándose de forma precisa en los informes, los incumplimientos determinantes de la exclusión y previéndose en el propio Pliego la no consideración de las ofertas cuyas muestras incumplan los criterios técnicos excluyentes, no pudiendo prosperar las alegaciones consignadas en el escrito de interposición.

Llegados a este punto, hemos de traer a colación la doctrina mantenida por este Tribunal en relación con la discrecionalidad técnica en la emisión de juicios de valor y la presunción de veracidad de los informes técnicos (Resoluciones 19/2019, 22/2019, 48/2019, 51/2019 y 52/2019, 5/2020, 13/2020, 16/2020, 18/2020, 21/2020, 22/2020, 25/2020 y 33/2020, 1/2022, 3/2022, 4/2022 y la más reciente 11/2022).

En efecto, este Tribunal acoge en diversas Resoluciones la consolidada doctrina sobre la discrecionalidad técnica de la Administración, reiteradamente sostenida tanto por los órganos de resolución de recursos en materia de contratación como por nuestro Tribunal Supremo, y que se resume en que tratándose de cuestiones que se evalúan o enjuician aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos.

El análisis del Tribunal sobre la valoración técnica debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración tales como las normas de competencia y procedimiento, la no aplicación de criterios de arbitrariedad o discriminatorios y el respeto a los principios de la contratación, verificando que, no existiendo un error material, la valoración se ajusta a los cánones de la discrecionalidad técnica y existe motivación adecuada y suficiente. Ello, teniendo, además, en cuenta, la presunción de acierto y veracidad de los informes técnicos, por la cualificación técnica de quienes los emiten, entendiendo que sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores (TACRC 618/2016, 52/2015, 177/2014, 788/2017, Navarra 23/2017, Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010/324, Sentencia de 7 de julio de 2011 (recurso de casación nº 4270/2009), Sentencia de 18 de julio de 2006 (recurso de casación nº 693/2004)).

La reclamación, a la que se adjunta un documento denominado "informe pericial, documento denominado *Análisis Técnico de Exclusión de la Licitación EMASESA de la Propuesta de Vodafone España SA*, elaborado por Noxium S.L., mercantil que, según manifiesta el propio documento, "ha participado en la licitación de referencia con su equipo "RMU AQUA" ofertado a Vodafone España SA", tiene como principal objeto poner de manifiesto las discrepancias de la recurrente con la valoración técnica realizada, alcanzando la conclusión de que no concurren las causas de exclusión, y que "El dispositivo cumple con lo requerido en las especificaciones técnicas".

Los informes del órgano de contratación manifiestan la ratificación en los informes técnicos emitidos en el curso del procedimiento, señalando que existe un incumplimiento de los criterios técnicos y funcionales de la muestra presentada, con su registro documental correspondiente. En relación "*Ensayo Lote3_2, excluyente, indicado en el punto 22.3.2.9 del PCAP, Verificación de la disponibilidad de los parámetros técnicos de*

*control descritos en el "Apartado 5.2.2. Parámetros técnicos de operación del equipo" del Pliego de Prescripciones Técnicas", definido en el punto 22.3.2.3 del Anexo nº 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, ensayo Lote3_1 "Activación manual de un ciclo de transmisión y lectura de un bus de contadores", se afirma que el ensayo se ha ejecutado según lo prescrito en los Pliegos y siguiendo las instrucciones del documento al efecto presentado por el licitador (Documento nº 16), ratificándose en los informes que concluyen que la muestra presentada no ha superado el ensayo, con su registro documental correspondiente, aseverando que los resultados obtenidos por el técnico, han sido supervisados y verificados por los responsables. Finalmente, y por lo que respecta al ensayo de *Verificación del desempeño del dispositivo CTAC ante degradación de cobertura*, se concluye que la tasa de disponibilidad del número de índices de consumo de contadores registrados en la base de datos de lectura frente al programado esperado no supera el umbral mínimo del 85%, reiterando que los resultados obtenidos por el técnico han sido supervisados y verificados por los responsables y han sido documentados en el informe técnico emitido.*

A la vista de lo expuesto, teniendo en cuenta la documentación obrante en el expediente de contratación, los informes emitidos, las alegaciones, documentación y argumentos expuestos por las partes y su naturaleza, eminentemente técnica, partiendo de la doctrina y los principios expuestos, la presunción de veracidad de los informes y la doctrina de la discrecionalidad técnica, que debe ser respetada salvo prueba de error, arbitrariedad o falta de motivación, circunstancias que no concurren en el presente supuesto, entendiéndose se cumplen los requisitos básicos, en los aspectos que a este Tribunal corresponde enjuiciar, hemos de desestimar las alegaciones formuladas, considerándose, pues, conforme a derecho, la exclusión efectuada.

RESUELVE

PRIMERO.- Inadmitir la reclamación en materia de contratación interpuesta en nombre y representación de la licitadora, Vodafone España, S.A.U., contra la Propuesta de clasificación de ofertas y adjudicación, publicada en la Plataforma en fecha 27 de junio de 2022, del contrato de **Adquisición de contadores de agua y servicio de lectura remota**, expediente 034/21, tramitado por la Empresa Metropolitana de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas de Sevilla.

SEGUNDO.- Desestimar la reclamación en materia de contratación interpuesta en nombre y representación de la licitadora, Vodafone España, S.A.U., contra el acuerdo de fecha 15 de junio de 2022, por el que se excluye su oferta de la licitación del contrato de **Adquisición de contadores de agua y servicio de lectura remota**, expediente 034/21, tramitado por la Empresa Metropolitana de Abastecimiento y Saneamiento de Aguas de Sevilla.

TERCERO.- Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa.

LA TITULAR DEL TRIBUNAL DE
RECURSOS CONTRACTUALES