

Recurso 112/2016**Resolución 148/2016****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 23 de junio de 2016

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **HISPAQUALITY CONSULTORES, S.L.**, contra el acuerdo de adjudicación, de 16 de mayo de 2016, del órgano de contratación de la Sociedad Andaluza para el Desarrollo de las Telecomunicaciones, S.A. (en adelante SANDETEL) en la licitación del contrato denominado “*Servicio de mantenimiento de una unidad de calidad y control para los servicios de atención e información de diferentes Consejerías y Organismos de la Junta de Andalucía*” (Expte. 15-00225), promovido por la citada sociedad, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente:

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 12 de agosto de 2015, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el 7 de agosto de 2015, el citado anuncio se publicó en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



Con fecha 10 de agosto de 2015 se publicó en el perfil de contratante una corrección relativa al Anexo IV del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en virtud de la cual los licitadores tienen que presentar el contenido de la oferta incluida en el sobre 2 en papel y en formato digital junto con una declaración responsable de ser ambas ofertas idénticas.

El valor estimado del contrato asciende a 781.290,40 euros.

SEGUNDO. A la licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, le es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

TERCERO. El 31 de diciembre de 2015 se presentó en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad IMP CONSULTORES DE OPERACIONES, S.L. contra el Acuerdo de 15 de diciembre de 2015 por el que se declara retirada su oferta. Con fecha 25 de febrero de 2016 este Tribunal dicta Resolución 53/2016, de 25 de febrero, en la que acuerda desestimar el recurso especial interpuesto por la entidad IMP CONSULTORES DE OPERACIONES, S.L.

CUARTO. Con fecha 2 de marzo de 2016, el órgano de contratación acuerda ejecutar la aludida Resolución 53/2016, adjudicar el contrato a favor de la entidad NOVOTEC CONSULTORES, S.A. y comunicar la no adjudicación al resto de licitadores.

QUINTO. Contra la citada resolución interpuso recurso especial en materia de contratación ante este Tribunal HISPAQUALITY CONSULTORES, S.L, que fue



resuelto mediante resolución 89/2016, de 28 de abril, por la que se estimaba parcialmente el citado recurso por la falta de motivación de la citada resolución de adjudicación.

En cumplimiento de esta resolución del Tribunal se dictó nueva resolución de adjudicación, de fecha de 16 de mayo de 2016, en virtud de la cual resulta adjudicataria nuevamente la entidad NOVOTEC CONSULTORES, S.A.

SEXTO. Con fecha 1 de junio de 2016, tiene entrada en el Registro de este Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad HISPAQUALITY CONSULTORES, S.L., contra el acuerdo de adjudicación citado en el encabezamiento de esta resolución.

SÉPTIMO. El 2 de junio de 2016, la Secretaría del Tribunal solicita al órgano de contratación el expediente de contratación, informe al recurso presentado, así como listado comprensivo de los licitadores que hubieran participado en el procedimiento con los datos precisos a efectos de notificaciones.

Dicha documentación tuvo entrada en el Registro de este Tribunal el 6 de junio de 2016. En el informe elaborado por el órgano de contratación con ocasión del recurso se solicita el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento al ser objeto de impugnación el acuerdo de adjudicación.

OCTAVO. El 8 de junio de 2016 este Tribunal acordó mantener la suspensión del procedimiento de adjudicación.

NOVENO. La Secretaría del Tribunal con fecha 8 de junio de 2016, dio traslado del escrito de interposición del recurso a los interesados concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas presentado en plazo la entidad NOVOTEC CONSULTORES, S.A..

FUNDAMENTOS DE DERECHO



PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del TRLCSP, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 40 del TRLCSP.

El contrato objeto de licitación es un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador, siendo su valor estimado de 781.290,40 euros, y el objeto del recurso el acuerdo de adjudicación, por lo que el acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 40 apartados 1.a) y 2.c) del TRLCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 44.2 del TRLCSP dispone que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*.

En el supuesto examinado, la notificación de la adjudicación fue remitida a la recurrente el 17 de mayo de 2016 y el recurso fue presentado el día 1 de junio de



2016 en el Registro de este Tribunal, por tanto, el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal.

QUINTO. Una vez analizado el cumplimiento de los requisitos previos de admisión del recurso, procede el estudio de los motivos en que el mismo se sustenta.

En el recurso resuelto por la citada resolución 89/2016, la recurrente combatió la valoración que el órgano de contratación había efectuado de su oferta con respecto a determinados criterios de adjudicación evaluables mediante juicios de valor, en concreto el criterio “2º alcance técnico del servicio” al que se le atribuye una ponderación del 4,44% y el “5º Metodología de trabajo propuesta” con una ponderación del 9%; basando su recurso en la falta de motivación de la resolución de adjudicación que suponía que no alcanzara a comprender la escasa valoración que ha recibido su oferta en ambos apartados, y comparaba su puntuación con la que habían recibido otras ofertas.

Como se ha indicado, en cumplimiento de la citada resolución el órgano de contratación vuelve a dictar nueva resolución de adjudicación de fecha de 16 de mayo de 2016.

En el presente recurso contra dicha resolución la recurrente combate la puntuación dada a la empresa que resultó adjudicataria en el criterio “alcance técnico del servicio” respecto al cual se le puntuó en 3,55 puntos mientras que la oferta de la recurrente en este criterio obtuvo la máxima puntuación, esto es, 4,44 puntos. En el Anexo VI del PCAP y en la resolución de adjudicación se indica que en este criterio “se valorará la comprensión y correcta descripción de las principales actividades de trabajo, sin entrar en detalles metodológicos, el enfoque técnico de los servicios , horario de trabajo, estructura y composición del equipo propuesto” y en la valoración de la oferta de NOVOTEC respecto a este criterio se indica que “presentan una oferta clara y sencilla ajustándose a los puntos requeridos por el pliego”. Respecto a ello alega la recurrente que el pliego no refleja en cuanto al equipo de trabajo los requisitos requeridos para ello y por tanto, difícilmente se puede valorar tal criterio en base a ello.



Respecto a este alegato, hay que indicar, tal y como señala el órgano de contratación en su informe, y ha declarado este Tribunal en reiteradas resoluciones (v.g. resoluciones 39/2015, de 10 de febrero, 120/2015, de 25 de marzo, 389/2015, de 17 de noviembre, 1/2016, de 14 de enero y 75/2016, de 6 de abril, entre otras muchas) que los anuncios de licitación, los pliegos o los documentos que establezcan las condiciones que deban regir la licitación son la ley del contrato entre las partes, y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por los licitadores, conforme al artículo 145.1 del TRLCSP, por lo que, en virtud del principio de *pacta sunt servanda*, y teniendo en cuenta que la recurrente no los impugnó en su día, necesariamente ha de estarse ahora al contenido de los mismos, que son ley entre las partes, por tanto, si la recurrente no estaba de acuerdo en como se iba a valorar este criterio de valoración según el pliego, debió impugnarlo en su día, pero lo que no puede es ahora cuestionar la valoración del tal criterio respecto a la oferta de la adjudicataria basándose en una supuesta inconcreción del pliego que pudo impugnar en su momento y no lo hizo.

Pero además la recurrente alega de nuevo falta de motivación de la resolución de adjudicación y se limita a cuestionar la justificación de la valoración dada a la oferta de la adjudicataria respecto a tal criterio pero de forma parcial, alegando que en la valoración de tal criterio se indica que *“presentan una oferta clara y sencilla ajustándose a los puntos requeridos por el pliego”* pero omite el resto de la motivación de dicha valoración que recoge la resolución de adjudicación y que es: *“Expresan de forma satisfactoria el objeto y finalidad del servicio. Aportando relación de las actividades más destacadas que llevarán a cabo. En cuanto al equipo de trabajo, todos cumplen con los requisitos y perfiles requeridos por el pliego. La organización y horarios de trabajo son apropiados para el cumplimiento satisfactorio”*.

Por tanto, no puede estimarse esta pretensión, no solo por las razones expuestas respecto a la falta de concreción de los pliegos, sino tampoco respecto a la falta de motivación de la resolución de adjudicación, puesto que queda clara la motivación de la valoración de tal criterio respecto a la oferta de la adjudicataria.



SEXTO. En segundo lugar cuestiona la recurrente la valoración dada a su oferta respecto al criterio “Plan de implantación del servicio” valorable según el PCAP en 4,44 puntos y respecto al que el obtuvo 4,0 puntos, indicándose en el PCAP que respecto a tal criterio “*se valorará el cronograma de trabajo detallado, descripción de las fases y actuaciones a desarrollar en cada una de ellas. Se aplicarán criterios razonables a servicios de esta naturaleza. Plazo máximo implantación: 1 mes*”.

La valoración de la oferta de la recurrente en este criterio se motivó en la resolución de adjudicación en que “*se considera que el plan de implantación del proyecto es muy satisfactorio para conseguir los objetivos planteados en los Pliegos. Su cronograma, las actividades asociadas a cada fase, la duración definida y los recursos estimados ayudan a evaluar dicho plan. Cumple con los tiempos de implantación y añade tareas de gestión y control para seguimiento del proyecto. Dificulta la evaluación haber definido etapas de implantación para cada una de las fases en la que se estructura todo el ciclo de la vida del proyecto*”.

Fundamenta su alegato en que en su oferta se especifican cinco fases a lo largo del proyecto en toda su duración que gozan de su correspondiente desarrollo temporal, pero ello no implica *per se* que existan en la oferta citada una cronología de etapas de implantación, puesto que algunas de las fases se encuentran solapadas por necesidades operativas.

Frente a ello el órgano de contratación indica en su informe que en su oferta la recurrente no se limita a definir la implantación global con detalle de cada una de las fases de esa implantación que permita al técnico conocer cuanto es el total de dicha fase, su inicio y fin, sino que ha definido cada una de las fases de ejecución del proyecto y una fase de implantación específica para cada una de las fases, lo que demuestra que no ha entendido en su integridad lo solicitado y en qué consiste el plan de implantación en sí, exigiendo un esfuerzo adicional al evaluador a la hora de otorgar la puntuación global. Pero, pese a ello, se le



otorga en dicho criterio una puntuación muy alta, de 4,0 puntos sobre los 4,4 puntos previstos para tal criterio y que en todo caso, el equipo técnico evaluador goza de discrecionalidad técnica en la valoración de las ofertas de los licitadores, teniendo en cuenta además que su oferta fue la mejor valorada en los criterios valorables mediante juicios de valor y que ha sido la valoración de la oferta económica la que ha determinado la adjudicación a favor de la entidad NOVOTEC.

Por su parte, la entidad interesada NOVOTEC CONSULTORES, S.A. expone en su escrito de alegaciones con relación a este motivo de recurso que en el presente procedimiento de licitación se han utilizado diversos criterios de adjudicación, siendo así que el órgano de contratación ha empleado las facultades que le asisten para la elección y aplicación de los mencionados criterios, siempre de forma motivada, para elegir la oferta económicamente más ventajosa y con ello satisfacer el interés público que se trata de conseguir.

Al respecto, este Tribunal ha analizado también en reiteradas resoluciones, así, en las Resoluciones 87/2012, de 25 de septiembre, 107/2012, de 11 de noviembre y 120/2012, de 13 de diciembre y las que señala el órgano de contratación en su informe, la Resolución 48/2013, de 24 de abril, y la 98/2016, de 6 de mayo, la doctrina de la discrecionalidad técnica en la valoración de las ofertas en los criterios sujetos a juicios de valor aludiendo a la Sentencia del Tribunal Supremo 23 de noviembre de 2007 (RJ\2007\8550) que, a su vez, remite a la doctrina del Tribunal Constitucional en el sentido de que *“la existencia de la discrecionalidad técnica no supone naturalmente desconocer el derecho a la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24.1 de la Constitución, ni el principio de sometimiento pleno de la Administración pública a la Ley y al Derecho, ni la exigencia del control judicial sobre la legalidad de la actuación administrativa y su sumisión a los fines que la justifican. Tampoco supone ignorar los esfuerzos que la jurisprudencia y la doctrina han realizado y realizan para que tal control judicial sea lo más amplio y efectivo posible. Pero no puede olvidarse tampoco que ese control puede encontrar en algunos casos límites determinados.”*



Así ocurre, sigue señalando la sentencia, en cuestiones que han de resolverse por un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que solo puede ser formulado por un órgano especializado de la Administración y que en sí mismo escapa por su propia naturaleza al control jurídico, que es el único que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales y que, naturalmente, deberán ejercerlo en la medida en que el juicio afecte a cuestiones de legalidad, pero sin que puedan sustituir en las valoraciones técnicas a los órganos administrativos calificadores.

Asimismo, este Tribunal ha invocado en numerosas resoluciones, entre ellas las citadas 246/2015 y 96/2016, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324) que afirma lo siguiente: *”la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción ”iuris tantum” sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulan una evaluación alternativa a la del órgano calificador (...)”.*

En este caso, no se han rebasado los límites de dicha discrecionalidad técnica habiendo quedado suficientemente justificada la valoración dada a las ofertas respecto a los criterios sujetos a juicio de valor, por lo que procede desestimar este alegato de la recurrente.



Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **HISPAQUALITY CONSULTORES, S. L.**, contra el acuerdo de adjudicación, de 16 de mayo de 2016, del órgano de contratación de la Sociedad Andaluza para el Desarrollo de las Telecomunicaciones, S.A. en la licitación del contrato denominado “*Servicio de mantenimiento de una unidad de calidad y control para los servicios de atención e información de diferentes Consejerías y Organismos de la Junta de Andalucía*” (Expte. 15-00225).

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 47.4 del TRLCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento cuyo mantenimiento fue acordado por este Tribunal mediante resolución de fecha 8 de junio de 2016.

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 47.5 del TRLCSP.

CUARTO. Notificar la presente resolución a todos los interesados en el procedimiento.

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.

