



Recurso nº 090/2013

Resolución nº 084/2013

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 20 de febrero de 2013.

VISTO el recurso interpuesto por D. N.F-R.F., en representación de ZARDOYA OTIS, S.A, contra la resolución de 13 de diciembre de 2012, por la que se adjudica el contrato relativo a “Suministro e instalación de los elementos necesarios para la renovación de los aparatos elevadores del edificio Sol de la sede central de la Tesorería General de la Seguridad Social”, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Por resolución de la Dirección General de la Tesorería General de la Seguridad Social publicada en el BOE de 6 de septiembre de 2012 se convocó, contrato relativo a “Suministro e instalación de los elementos necesarios para la renovación de los aparatos elevadores del edificio Sol de la sede central de la Tesorería General de la Seguridad Social”. La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSF en adelante), por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el procedimiento abierto. El valor estimado del contrato ascendía a 650.000 euros.

Segundo. Presentaron ofertas de licitación las empresas ZARDOYA OTIS, S.A., SHINDLER, S.A. y THISSENKRUPP ELEVADORES, S.L.U. resultando finalmente adjudicataria la segunda.

Tercero. Contra el citado acuerdo de adjudicación de 13 de diciembre de 2012 ha interpuesto recurso especial en materia de contratación ZARDOYA OTIS, S.A. El recurso

no consta anunciado y se formuló mediante escrito presentado el 29 de enero de 2013 en el registro del órgano de contratación.

En sus alegaciones expone, en esencia, que la oferta técnica podía valorarse hasta 37 puntos, asignándose 24 a la integración en la gestión y supervisión existente, para la maniobra y señalización y mando de pisos y para dar mayor amplitud a la cabina dentro de los límites existentes en plano, y 13 puntos a la ejecución de los trabajos, concretamente a la optimización de uso de los elevadores durante la obra y a la formación acreditada por el personal que la iba a realizar. La forma en la que se ha puntuado estos conceptos la considera incorrecta por lo que solicita la nulidad del acuerdo de adjudicación. Singularmente expone: a) la integración en el sistema de gestión y supervisión existente se valora con hasta 10 puntos, pero a ZARDOYA OTIS, S.A. no se le asigna ninguno. El recurrente señala que los interfaces que permitirían la integración total solo están disponibles para SCHINDLER, S.A., y no para el resto de empresas. Por ello, considera que la exigencia de integración total es una condición del artículo 1.119 del Código Civil, esto es, imposible, y por ello no puede ser valorado este apartado de las ofertas, debiendo quedar suprimido el criterio; b) en relación al apartado “maniobra de señalización y mando en piso, cuya oferta ha sido valorada con 0 puntos, incluye dos argumentos distintos. En el primero señala que el periodo de respuesta ofertado por el adjudicatario, 0,1 segundo, no es posible en las condiciones técnicas actuales y, en consecuencia, no debió ser admitido por la Administración. En segundo lugar, considera que yerra el órgano de contratación al considerar que su oferta “no incluye voz en el propio terminal asignando la cabina(sic)”, ya que su oferta, con claridad incluye: “voz de anuncio de llegada del ascensor”; c) al apartado dimensiones de la cabina tampoco se le asigna puntuación por desconocerse la altura de la cabina y por no coincidir las medidas de superficie del piso en las cotas de plano y en la leyenda de plano, toda vez que, en realidad, la altura viene definida en el pliego y era irrelevante su cita en la oferta; d) en lo que al apartado de ejecución del trabajo se refiere, el motivo de impugnación consiste en que se le asignan tan solo 6 puntos, frente a los 13 que se otorgan a la adjudicataria, cuando, esta diferencia se produce por ser la adjudicataria la fabricante de los actuales ascensores y ser la única empresa que puede asegurar el funcionamiento en grupo de los tres ascensores. Esta diferencia de puntuación resulta contraria a la competencia por permitir la situación de ventaja de SCHINDLER, S.A.

Cuarto. El órgano de contratación adjuntó a la remisión del recurso y expediente el oportuno informe. En él solicitaba la desestimación en mérito a los siguientes motivos, en esencia: a) en relación a la integración del sistema, señala el informe que la incompatibilidad es una mera afirmación sin aportación de pruebas, contradictoria con la afirmación del informe técnico del órgano de contratación y que es conocida la existencia de empresas que pueden prestar esta compatibilidad. Asimismo, en el planteamiento del recurrente, la Administración hubiera podido acudir al procedimiento negociado, sin necesidad de acudir al procedimiento abierto, cosa que se hizo para fomentar la competencia. Por último, indica que este argumento debió articularse mediante la impugnación del pliego, que, al no haber sido impugnado y participar en él, constituye la ley del concurso; b) defiende el órgano la valoración otorgada en el apartado “maniobra de señalización y mando de pisos” por considerar, primero, en cuanto al tiempo de respuesta, que no se aporta prueba sobre la imposibilidad de la oferta de la adjudicataria alegada, siendo, en todo caso, cuestión que atañe a la comprobación durante la ejecución del contrato y eventuales responsabilidades del adjudicatario. En relación a la señalización acústica, expresa: “la oferta de ZARDOYA OTIS, S.A., comprende voz de anuncio de llamada del ascensor en la placa superior identificadora de los mismos pero no la señal acústica en el propio terminal asignando la cabina. Es patente que la recurrente con sus explicaciones y justificaciones mezcla las respectivas señales acústicas de ambos componentes (botoneras e identificadores de ascensor) pretendiendo demostrar que es lo exigido en el pliego cuando en realidad no es así.”; c) en las dimensiones de cabina, señala el órgano de contratación que la finalidad es un mejor aprovechamiento del espacio y que la documentación presentada por el recurrente es inconsistente, al omitir la altura y dando cifras diferentes de la superficie en la cota y plano; d) por lo que a la ejecución de los trabajos considera que los reproches de posición de ventaja carecen de prueba, que es objetivo el criterio (3 puntos por cada ascensor) y reitera lo expuesto sobre falta de impugnación de los pliegos o la opción por un procedimiento negociado.

Quinto. La Secretaría del Tribunal, en fecha 6 de febrero de 2013, dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen. La empresa adjudicataria SCHINDLER, S.A. presentó en el registro del

Tribunal en fecha 12 de febrero de 2013 escrito de alegaciones en el que: a) respecto de la integración en sistema de gestión y supervisión actuales expone que no consta que ninguna empresa del sector le haya solicitado formalmente oferta para la integración de los nuevos ascensores en el Sistema de Supervisión existente en el Complejo Apolo XI. Indica que existen múltiples empresas que están en condiciones técnicas de convertir señales muy complejas, reprochando, finalmente que el recurrente conociera los términos de la oferta del tercer licitador; b) respecto de maniobra de señalización y mando en piso, señala que los pliegos requieren que los terminales de piso dispongan de sintetizador de voz, identificando al ascensor asignado. Es decir, no solo en los indicadores de ascensor con la designación, sino en el propio terminal de mando. En relación al tiempo respuesta considera que el recurrente desconoce su tecnología sin que pueda tenerse en cuenta el argumento. c) por lo que a la ejecución de los trabajos se refiere expone que SCHINDLER, S.A. ha recurrido no solo a su propia tecnología, sino a la de otros fabricantes, considerando que es una autolimitación no haber podido desarrollar o prestar una tecnología que le permita esta combinación, sin que exista restricción a la libre competencia por haber acreditado en su oferta cada una de las soluciones requeridas en los pliegos. Por último considera que el recurrente debió haber recurrido los pliegos y que no puede ahora invocar su inaplicación.

Sexto. Interpuesto el recurso, con fecha 6 de febrero de 2013, este Tribunal dictó resolución por la que se acordaba el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de contratación, con carácter cautelar, conforme a lo dispuesto en los artículos 45 y 46 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

Segundo. La entidad recurrente se encuentra legitimada para interponer recurso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP.

Tercero. El recurso especial se interpone contra el acuerdo de adjudicación de un contrato de suministros sujeto a regulación armonizada, por lo que su interposición es acorde con el artículo 40 del TRLCSP.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo previsto en el artículo 44 del TRLCSP, no constando haberse efectuado el anuncio previo al órgano de contratación. Al haber sido interpuesto el recurso ante el órgano de contratación no resulta óbice de procedimiento la ausencia de anuncio del recurso.

Quinto. Por razones sistemáticas vamos a dejar la queja sobre la valoración del criterio “integración en el sistema de gestión y supervisión existente” para su análisis en último lugar.

Sexto. Comenzando por el criterio “maniobra de señalización y mando de pisos”, se plantean en el recurso dos cuestiones. La solución que se dé a la primera -dispositivo de voz- repercutiría en la puntuación del recurrente, en más. La segunda -tiempo de respuesta-restaría puntuación a la oferta técnica del adjudicatario.

El PCAP dispone que: “la puntuación se asignará a las ofertas que, además de especificar el tiempo de respuesta del terminal en asignar el ascensor, incluyan voz en el propio terminal asignando la cabina y una señal luminosa y acústica en la placa identificadora del ascensor designado...”. La oferta de la recurrente, en este punto, ofrecía: “...indicador del número de ascensor en el dintel superior de las puertas del piso de cada ascensor, iluminado y con voz de anuncio de llegada del ascensor”. El órgano de contratación entiende que la oferta del recurrente no se ajusta al pliego, pues no es lo mismo, voz en el propio terminal asignando la cabina, que el anuncio de llegada del ascensor. De acuerdo con ello, sin que resulte desmentido por el recurso, se trata de servicios de voz distintos. El ofrecido por ZARDOYA OTIS, S.A. anuncia la llegada del ascensor al piso desde el que se le había llamado. Sin embargo, eso no es lo que requiere el pliego, que exige, de forma motivada (“Al objeto de facilitar el uso de las personas con disminución visual, la confirmación de reserva de destino e identificación de ascensor se realizará mediante sintetizador de voz”), que el terminal, o sea, los botones de cada piso, anuncien el ascensor designado que hará el desplazamiento. Por tanto, al

no ajustarse la propuesta de la recurrente al pliego de prescripciones técnicas, no procede su puntuación.

Respecto del segundo aspecto, la imposibilidad técnica de establecer un tiempo de respuesta en 0,1 segundos, deben señalarse varias cuestiones. En primer lugar, cuando la puntuación se establece en función de magnitudes como tiempo, espacio, etc..., los pliegos deben ser cautelosos con las fórmulas de puntuación, con la finalidad de no favorecer las ofertas imposibles. Por ejemplo, cuando en el pliego se favorece la puntuación del menor tiempo fijándose solo el máximo, pero no un mínimo de tiempo, pues esta regla se presta a ofertas a la baja (con los consiguientes problemas para determinar si son o no posibles) -salvo que la horquilla quede definida en la parte superior e inferior- que afectan a la adjudicación del contrato y no solo a la ejecución. Sin embargo, en el presente caso, el tiempo no resulta decisivo -sin perjuicio de la exigencia del cumplimiento de la oferta en la ejecución del contrato por el órgano de contratación-, pues la puntuación, de acuerdo con el PCAP, se atribuye con los siguientes criterios: “la puntuación entre todas ellas se distribuirá en proporción directa al menor tiempo de respuesta respectivamente ofertado”. No obteniendo puntuación alguna los otros dos licitadores por no cumplir los requisitos de voz, fuere cual fuere el tiempo de respuesta ofertado por el adjudicatario, le correspondían 8 puntos. Por esta razón, igualmente, resulta innecesario el recibimiento a prueba solicitado por el recurrente.

Séptimo. Tampoco se puntuó al recurrente el apartado dimensiones de cabina. Las razones expuestas en el informe de valoración son: “no puede valorarse por: 1º desconocerse la altura de la cabina y 2º por no coincidir las medidas de superficie de piso en las cotas de plano y en la leyenda del plano”. El recurso critica esta decisión entendiendo que la altura venía fijada en el PPT, pero no hace alegación alguna en relación al segundo motivo de no puntuación. Sin embargo, el PPT indica: “Las especificaciones técnicas y características mínimas que deben cumplir los nuevos ascensores se sintetizan en el cuadro siguiente...”. De modo que las características eran mínimas y, en todo caso, la omisión de la expresión de la altura no podía ser suplida por los pliegos. La incongruencia entre cotas de plano y leyendas de plano impide el conocimiento de las reales dimensiones propuestas. Por ello resulta correcta la decisión de no puntuar este apartado al recurrente.

Octavo. Sobre la valoración del apartado ejecución de los trabajos, el recurso afirma la posición de ventaja de SCHINDLER, S.A., que es la única empresa que está en condiciones de ofrecer un uso combinado de tres ascensores durante la obra, por ser el contratista que actualmente presta el servicio y asegura el suministro, señalando que tal situación es contraria a la competencia. El órgano de contratación justifica -entre otras- la razón de primar el uso combinado de ascensores durante la obra y entiende que el recurrente no ha invocado razón tecnológica concreta. Por su parte, el adjudicatario, SCHINDLER, S.A., expone que en la solución tecnológica para dar uso combinado de tres ascensores durante la obra ofrece tecnología propia y de otros fabricantes, así como en ocasiones para alcanzar dicha solución ha utilizado tecnología de la propia recurrente. Concluye que no dotarse de esas tecnologías es una autolimitación impuesta por el propio recurrente. En este punto, el recurrente no solicita el recibimiento del recurso a prueba, y, en consecuencia, el Tribunal no puede apreciar una razón de ventaja tecnológica que pueda justificar la anulación de la adjudicación.

Noveno. Llegados a este punto resta por analizar la valoración del apartado “integración en el sistema de gestión y supervisión existente”. El recurso considera que la única empresa que puede ofrecer dicha integración completa es la adjudicataria: “no existen en el mercado interfaces que permitan hacer la integración ni protocolos sobre cómo hacerla”, señalando en la oferta técnica: “El sistema de gestión y supervisión ofertado es el EMS de ZARDOYA OTIS, S.A., que se ha descrito en páginas anteriores. Ante la petición que se realiza en el pliego técnico para que el sistema de gestión se integre en el ahora existente, debemos indicar que dicho sistema presenta un software propiedad de SCHINDLER, S.A. y al que no podemos tener acceso, por lo que es imposible para cualquier empresa distinta de SCHINDLER, S.A. poder hacer la integración solicitada, salvo que el cliente nos proporcione el producto de comunicaciones del software de control. En este caso se podría estudiar la integración de las señales de nuestros ascensores en el PC de control existente, previa estimación económica. El informe del órgano de contratación se remite al de valoración, el cual señala: “Es de señalar que dicha integración no la posee SCHINDLER, S.A. en exclusividad sino que existen en el mercado interfaces que permitirían la integración total, los que, al parecer, no han considerado conveniente incluir en sus ofertas las dos empresas objeto de esta nota”, además de realizar la observación general “puede verificarse en el mercado de las

comunicaciones la existencia de empresas especializadas en el tratamiento del lenguaje de transmisión de datos que disponen de los soportes y tecnologías suficientes para implantar redes de comunicación en edificios y que, mediante la instalación de interfaces, son capaces de convertir señales de cualquier sistema de datos” La adjudicataria, SCHINDLER, S.A., señala que ninguna empresa se ha dirigido a ella de modo formal para solicitar oferta para la integración objeto del contrato, así como que en el mercado existen empresas capaces de integrar cualquier tecnología en materia de comunicación.

Los argumentos expuestos reflejan una contradicción de hecho, la disponibilidad de la tecnología en cuestión, cuya valoración como hace el pliego puede afectar a la competencia. El recurrente interesa el recibimiento del procedimiento a prueba, y resulta procedente pronunciarse sobre dicha petición, lo que se hace en sentido negativo por innecesariedad, ya que la desestimación de los anteriores motivos arroja un resultado de puntuación a favor del adjudicatario, incluso si se tuviera por no puesta la cláusula de valoración de la integración.

Así, de acuerdo con los pronunciamientos expuestos en la presente resolución, considerando -en hipótesis- la anulación de este último, en el que no le correspondería puntuación a ningún ofertante, se le restarían a SCHINDLER, S.A. diez puntos, que obtendría 69,80 puntos, sin adicionar ninguno al recurrente, que quedarían en 67 puntos.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. N.F-R.F., en representación de ZARDOYA OTIS, S.A, contra la resolución de 13 de diciembre de 2012, por la que se adjudica el contrato relativo a “Suministro e instalación de los elementos necesarios para la renovación de los aparatos elevadores del edificio Sol de la sede central de la Tesorería General de la Seguridad Social”, por resultar con mejor puntuación la oferta del adjudicatario.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento producida de conformidad con el artículo 45 del TRLCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.