



**Recurso nº 840/2014**

**Resolución nº 847/2014**

## RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 14 de noviembre de 2014.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. M. A. G. G. y D. C. C. H., en nombre y representación de STARCOM MEDIAVEST GRUOP IBERIA, S.L.U., contra el acuerdo de adjudicación de 1 de octubre de 2014, adoptado en ejecución de la resolución 630/2014 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales recaída en los recursos acumulados 650 y 661 de 2014, dictado en el procedimiento del “Acuerdo Marco para la adopción de tipo del servicio de compra de espacios en medios de comunicación y demás soportes publicitarios, destinados a la materialización de las Campañas de publicidad institucional” (AM 50/20114), el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

### ANTECEDENTES DE HECHO

**Primero.** El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales dictó resolución 630/2014 de 8 de septiembre, respecto de los recursos acumulados 650 y 661 de 2014, en relación al acuerdo de adjudicación de 30 de julio de 2014 adoptado en el procedimiento del “Acuerdo Marco para la adopción de tipo del servicio de compra de espacios en medios de comunicación y demás soportes publicitarios, destinados a la materialización de las Campañas de publicidad institucional” (AM 50/20114), formulados por las licitadoras PERSUADE COMUNICACIÓN, S.A. y CARAT ESPAÑA, S.A.U. La citada resolución acordó:

*“Primero. Estimar parcialmente los recursos acumulados formulados por D. G. P., en representación de PERSUADE COMUNICACIÓN, S.A., y, por D. F. B. B., en nombre y*



*representación de CARAT ESPAÑA, S.A.U., contra el acuerdo de adjudicación de 30 de julio de 2014, adoptado en el procedimiento del “Acuerdo Marco para la adopción de tipo del servicio de compra de espacios en medios de comunicación y demás soportes publicitarios, destinados a la materialización de las Campañas de publicidad institucional” (AM 50/20114), ordenando la exclusión del procedimiento de la oferta presentada por la entidad MARKETING ADVERTISING CONCEPTUAL, S.L., al incurrir en infracción de la buena fe, producirse con abuso de derecho y fraude de ley, debiendo retrotraerse el procedimiento y efectuando las valoraciones técnicas y económicas sin tener en cuenta la oferta por ella presentada.*

**Segundo.** *Desestimar los recursos en todo lo demás.”*

**Segundo.** En ejecución de dicha resolución el órgano de contratación acordó excluir del procedimiento a la empresa MARKETING ADVERTISING CONCEPTUAL, S.L. (MAC) y adoptó nuevo acuerdo de adjudicación del contrato en fecha 1 de octubre de 2014. La nueva adjudicación se hizo a favor de las siguientes cinco empresas: MEDIA BY DESIGN SPAIN, S.A (79,93 puntos); PERSUADE COMUNICACIÓN, S.A. (77,62 puntos); OPTIMEDIA, S.L.U. (76,87 puntos); CARAT ESPAÑA, S.A.U. (76,31 puntos); y, MEDIA SAPIENS SPAIN, S.L. (75,99 puntos).

**Tercero.** El recurrente formula recurso en el que sostiene, en esencia, con fundamento en la resolución del Tribunal, que “...*si la oferta de MAC y de INTELIGENCIA Y MEDIA, reconocido por el propio órgano de contratación son equiparables, ésta última así mismo, vulnerará las mismas normas que MAC*”, solicitando que, desechando la oferta de INTELIGENCIA Y MEDIA, S.A., se proceda a una nueva valoración de las ofertas.

**Cuarto.** El órgano de contratación ha emitido el oportuno informe. En él, tras exponer que el acuerdo de adjudicación es ejecución de la resolución dictada por el Tribunal, señala que “...La CNMC remitió escrito el 15 de septiembre de 2014 en el que se concluye que no se aprecian indicios de prácticas restrictivas de la competencia.”



**Cuarto.-** *En este momento, y como consecuencia de que en la citada resolución se menciona el informe a la CNMC y se pone en pie de igualdad las ofertas de MAC y de Inteligencia y Media (IyM), se impugna la adjudicación dado que la recurrente, que sería adjudicataria si se excluye a Inteligencia y Media, considera que si se excluyó a MAC, los mismos argumentos sirven para excluir a IyM dada la identidad de situación que planteaba la resolución del TACRC.*

*Este órgano de contratación considera que la oferta de IyM:*

- En TV (la parte valorada en precio) es relativamente poco competitiva y tiene determinados comportamientos irregulares en relación con el resto de ofertas presentadas. Así, tiene precios muy altos sobre la media pero también precios con un 60 % de bajada respecto a la media.*
- La oferta en otras televisiones que se valoran por descuento, acciones especiales en TV, medios gráficos y radio es mejor que muchas otras ofertas con descuentos ofertados entre el 80 % y el 99,50 %.*
- Los precios ofertados en internet para ordenadores personales son competitivos respecto a la media mientras que los precios en internet para dispositivos móviles, cine y publicidad exterior son, en general, poco competitivos.*
- La oferta no evaluable mediante fórmula obtuvo 8,50 puntos de 20.*

*Con esos datos, la oferta de IyM obtuvo 53,68 puntos siendo la última oferta clasificada (la anterior obtiene 56,85 puntos). (...)*

*Por tanto, este órgano no considera que la oferta de IyM se haya presentado sin ningún interés en ser adjudicataria dado que la situación global es similar en al menos las cuatro últimas empresas clasificadas....”*

*Concluyendo que “En base a todo lo anterior, este órgano de contratación entiende que el recurso debe ser desestimado al no apreciar que haya una identidad de situaciones entre las ofertas de MAC y de Inteligencia y Media, en los términos que*



*entendió el TACRC en su resolución 630/2014, por lo que no cabe considerar que la oferta de Inteligencia y Media haya sido realizada incurriendo en infracción de buena fe, produciendo en abuso de derecho y fraude de ley”.*

**Quinto.** El 27 de octubre de 2014 la Secretaría del Tribunal 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 entendieran pertinentes. Han presentado alegaciones tres empresas: INTELIGENCIA Y MEDIA, S.A.; PERSUADE COMUNICACIÓN, S.A.; y CARAT ESPAÑA, S.A.U.

INTELIGENCIA Y MEDIA, S.A. reitera en sus alegaciones su interés en participar en la licitación y resultar adjudicataria, indicando que, a diferencia de MAC no ha retirado su oferta. Añade que presentó su oferta con criterios competitivos así como que: *que obtuvo unos resultados muy similares a los obtenidos por el resto de empresas licitadoras (salvo la de MAC), lo que necesariamente implica que no distorsiona los resultados obtenidos en el concurso ni desvirtúa los fines del mismo.* Sobre 100 puntos, señala, obtuvo en la primera evaluación 64,17 mientras que MAC, obtuvo 18,73. Singularmente, en la oferta económica indica que obtuvo 55,67 puntos sobre 80, mientras que MAC obtuvo 4,98. Realiza en el escrito de alegaciones diversas comparaciones con otras ofertas para concluir que su oferta es competitiva, proporcionada en comparación a las restantes ofertas y que no ha actuado con fraude o mala fe.

PERSUADE COMUNICACIÓN, S.A. expone en sus alegaciones, con cifras comparativas, la oferta de INTELIGENCIA Y MEDIA, S.A., que se encuentra dentro, según los cálculos que expone, de la normalidad, circunstancia que no ocurría con la oferta de MAC, razón por la que entiende que no concurren iguales circunstancias, concluyendo que, en su *opinión Starcom no ha sido capaz en su recurso de aportar ninguna prueba que demuestre que Inteligencia y Media o los demás licitadores hayan presentado ofertas sin la intención de ganar el concurso.*

CARAT ESPAÑA, S.A.U. en su escrito de alegaciones solicita la inadmisión del recurso por entender que se dirige contra actos consentidos y firmes, puesto que, ni recurrió contra la primera adjudicación ni, recurrida por PERSUADE COMUNICACIÓN,



S.A. y CARAT ESPAÑA, S.A.U., efectuó alegaciones, a pesar de que la eventual estimación podía afectarle. Asimismo, sostiene que por vía de este recurso se impugna, en realidad, la propia resolución del Tribunal y no el acuerdo de adjudicación. Sólo si el acuerdo de adjudicación se apartara de la resolución sería susceptible de recurso. Por último, sostiene que no ha quedado probado que la oferta de INTELIGENCIA Y MEDIA, S.A. sea fraudulenta ni desvirtúe la aplicación de la fórmula.

**Sexto.** El 3 de noviembre de 2014, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión automática del procedimiento de contratación, producida de conformidad con lo establecido en el artículo 45 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP).

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**Primero.** Este Tribunal es competente para resolver el presente recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP.

**Segundo.** En tanto que licitadora, STARCOM MEDIAVEST GRUOP IBERIA, S.L.U. está legitimada para interponer este recurso, con arreglo al artículo 42 del TRLCSP.

**Tercero.** Tratándose de un Acuerdo marco sujeto a regulación armonizada, el acuerdo de adjudicación es susceptible de recurso especial a tenor del artículo 40, apartados 1.a) y 2.c) del TRLCSP.

**Cuarto.** El recurso ha sido formulado dentro del plazo de quince días hábiles establecido en el artículo 44.2 del TRLCSP, constando igualmente la presentación del anuncio previsto en el artículo 44.1 del TRLCSP.

**Quinto.** La resolución 630/2014 de 8 de septiembre no hizo pronunciamiento alguno en su parte dispositiva sobre la oferta de INTELIGENCIA Y MEDIA, S.A. Por



ello, el órgano de contratación no debía excluirla de la valoración, de modo que el acuerdo recurrido es la ejecución de la resolución del Tribunal. No obstante, debe indicarse que, a la vista del orden de puntuación resultante del acuerdo de adjudicación, en el que quedan reflejadas distancias relativamente cortas entre los últimos clasificados, del informe al recurso evacuado por el órgano de contratación y las conclusiones que en el mismo se formulan, así como de las alegaciones de INTELIGENCIA Y MEDIA, S.A., y de los restantes interesados, se concluye que no queda acreditado que INTELIGENCIA Y MEDIA, S.A. careciera de interés en la adjudicación del contrato o formulara una oferta con abuso de derecho o en fraude de ley, ni que su oferta ofreciera identidad con la del licitador excluido (MARKETING ADVERTISING CONCEPTUAL, S.L.) en aquella resolución.

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 formulado por D. M. A. G. G. y D. C. C. H., en nombre y representación de STARCOM MEDIAVEST GRUOP IBERIA, S.L.U., contra el acuerdo de adjudicación de 1 de octubre de 2014, adoptado en ejecución de la resolución 630/2014 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales recaída en los recursos acumulados 650 y 661 de 2014, dictado en el procedimiento del “Acuerdo Marco para la adopción de tipo del servicio de compra de espacios en medios de comunicación y demás soportes publicitarios, destinados a la materialización de las Campañas de publicidad institucional” (AM 50/20114), por considerar el mismo ajustado a derecho.

**Segundo.** Alzar la suspensión del procedimiento de contratación, al amparo de lo dispuesto en el artículo 47.4 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 11.1, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.