



Recurso nº 1170/2015
Resolución nº 1124/2015

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

En Madrid, a 04 de diciembre de 2015

VISTO el recurso interpuesto por D. M. V. A. actuando en nombre y representación de la mercantil INSTRUMENTACIÓN Y COMPONENTES, S.A., contra la Resolución de 22 de octubre de 2015 que acuerda la adjudicación del “*contrato de suministro de equipos de medidas de radiaciones electromagnéticas*” (Expediente M15.005.12), con un valor estimado de 736.850,00 €; el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Secretaría de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información del Ministerio de Industria, Energía y Turismo convocó, mediante anuncios publicados en el Perfil de Contratante y en el BOE de 15 de junio de 2015 y enviado al DOUE el 9 de junio de 2015, el inicio del procedimiento abierto para la contratación del suministro de equipos de medidas de radiaciones electromagnéticas. En los anuncios quedó señalado que el plazo para la presentación de solicitudes concluía el 20 de julio de 2015, a las 15:00 horas.

Segundo. La referida convocatoria del expediente del contrato de suministros, sujeto a regulación armonizada, por procedimiento abierto, se publicó con un plazo de entrega o ejecución de cuatro meses y con dos criterios de valoración, uno mediante fórmulas y otro mediante juicios de valor, con un valor estimado 736.850,00 €.

Tercero. El procedimiento de contratación siguió los trámites que, para los contratos de suministros sujetos a regulación armonizada, contiene el vigente Texto Refundido de la Ley



de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP), y en las normas de desarrollo de la Ley.

Cuarto. Según consta en el certificado emitido por la Secretaria de Estado de Telecomunicaciones y para la Sociedad de la Información, a la licitación se presentaron las siguientes empresas:

- AYSKOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L.,
- PROMAX ELECTRÓNICA, S.L.,
- INYCOM (INSTRUMENTACIÓN Y COMPONENTES), S.A. y
- ÁLAVA INGENIEROS, S.A.

Quinto. Con fecha de 23 de julio de 2015 se reunió la mesa única de contratación del Ministerio de Industria, Energía y Turismo para el examen de la documentación administrativa y, previa calificación de la misma, se advirtió a una de las licitadoras que procediese a la aportación del anexo 5 sobre declaración de pertenencia a grupo empresarial.

Sexto. El 30 de julio de 2015, previa convocatoria de la mesa única de contratación, ésta se volvió a reunir con el fin de estudiar las subsanaciones y proceder a la apertura de los sobres 2, acordando entregar la documentación de las ofertas técnicas a los centros encargados de su valoración y dejando constancia de todo lo actuado.

Séptimo. Siguiendo los trámites del procedimiento abierto de este contrato de suministros sujeto a regulación armonizada, y valoradas las ofertas técnicas de los sobres 2, se reúne la mesa única de contratación en sendas sesiones los días 8 y 9 de septiembre de 2015, acordando la aprobación del informe técnico evaluador de los criterios dependientes de juicio de valor –apartado 12 del cuadro resumen del PCAP-.

Las puntuaciones obtenidas y aprobadas fueron las siguientes:

--	--	--	--



	30%	ALTERNATIVO 10%	
1.PROMAX ELECTRÓNICA, S.L.	12	4	16
2. INSTRUMENTACIÓN Y COMPONENTES, S.A.	10	4	14
3. AYSCOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L.	10	2	12
4.ÁLAVA INGENIEROS, S.A.		EXCLUIDA	

En el acta nº 8, levantada a tal efecto, se reflejó que, a la vista del informe técnico presentado por el centro gestor, la mesa única de contratación acordó la exclusión de la empresa ÁLAVA INGENIEROS, S.A., por no cumplir con los requisitos técnicos exigidos.

Octavo. La mesa de contratación procedió a la apertura en acto público de los sobres 3, referidos a las ofertas económicas y criterios objetivos cuantificables de forma automática, acordando las siguientes puntuaciones:

EMPRESAS	OFERTA ECONÓMICA (IVA EXCLUIDO)	CRITERIOS CUANTIFICABLES AUTOMÁTICAMENTE	CRITERIOS DEPENDIENTES DE JUICIO DE VALOR	TOTAL
1.PROMAX ELECTRÓNICA, S.L.	576.859	53,54	16,00	69,54
2. INSTRUMENTACIÓN Y COMPONENTES, S.A.	699.500	39,42	14,00	53,42
3. AYSCOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L.	520.825	60,00	12,00	72,00

A la vista de las puntuaciones, la mesa única de contratación acordó elevar propuesta de adjudicación del contrato a favor de la empresa AYSCOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L., por un importe de 520.825 € (IVA excluido).

Noveno. El 22 de octubre de 2015 se dictó por el órgano de contratación la resolución de adjudicación a favor de AYSCOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L., procediéndose a su notificación y a su publicación en el Perfil de Contratante del Ministerio. Recibida la notificación el 27 de octubre de 2015, INSTRUMENTACIÓN Y COMPONENTES, S.A. anunció ante el órgano de contratación, con fecha de 5 de noviembre de 2015, su intención



de interponer recurso especial en materia de contratación administrativa. El referido recurso tuvo entrada en este Tribunal el 6 de noviembre del presente.

Décimo. Recibido en este Tribunal el expediente, acompañado del informe del órgano de contratación, la Secretaria dio traslado del recurso interpuesto a las demás licitadoras concurrentes por un plazo común de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen. Ha presentado alegaciones en plazo una de las empresas, la adjudicataria AYSCOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L., solicitando la desestimación del recurso por entender que su oferta cumple con todas las exigencias técnicas prescritas en los pliegos.

Decimoprimer. Con fecha 26 de noviembre de 2015, la Secretaria del Tribunal, por delegación del mismo, resolvió mantener la suspensión automática del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP, de forma que, según lo previsto en el artículo 47 del mismo cuerpo legal, sea la Resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de dicha medida cautelar.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo, de conformidad con el artículo 41.3 del TRLCSP.

Segundo. La empresa INSTRUMENTACIÓN Y COMPONENTES, S.A. (INYCOM), ha concurrido a la licitación del procedimiento abierto del contrato de suministro para la adquisición de equipos de medidas de radiaciones electromagnéticas, por lo que debe entenderse que está legitimada para recurrir el acuerdo al abrigo del artículo 42 del TRLCSP.

Tercero. Se recurre la Resolución de adjudicación de un contrato de suministros sujeto a regulación armonizada susceptible, por tanto, de recurso especial de conformidad con el artículo 40.1, a) y 40.2, c) del TRLCSP, y se han cumplido todas las prescripciones formales y de plazo establecidas en el artículo 44 del TRLCSP.



Cuarto. La representación de la mercantil recurrente, INYCOM, basa su recurso en el incumplimiento por parte de la adjudicataria AYSCOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L., de una de las exigencias prescritas en **el apartado 21 del cuadro resumen del PCAP**: el cumplimiento del plazo de garantía por cinco años con el nivel de exigencias que la misma implica.

A estos efectos, literalmente el recurso afirma que: *“Nuestra larga experiencia y conocimiento de los productos del fabricante NARDA SAFETY TEST SOLUTIONES GmbH y como distribuidores en España de la compañía NARDA SAFETY TEST SOLUTIONES GmbH desde el año 2008, nos proporciona argumentos para considerar que la propuesta presentada por la compañía AYSCOM, S.L. NO CUMPLE con los requisitos básicos especificados en los pliegos del concurso en la consideración clara que no solamente se deben cumplir las especificaciones indicadas en el Pliego de Especificaciones Técnicas del concurso, sino también en el Pliego de prescripciones administrativas”.*

A juicio del representante de la empresa recurrente, la oferta de la adjudicataria no dispone de los preceptivos Servicios CarePackage GOLD (referenciado por el fabricante NARDA STS) que deben ser adquiridos en el momento de la compra de los equipos y, en su consideración, único modo de garantizar que con la adquisición de equipos y las sondas se está adquiriendo a la vez la contratación de los servicios de dos re-calibraciones y de la extensión de la garantía hasta los cinco años dadas por el fabricante de los equipos, como es preceptivo en el apartado 21 del PCAP.

A su vez, en el escrito de formalización del recurso, la recurrente argumenta que de los costos y precios de cesión especiales por parte de NARDA STS se infiere que en la oferta de la adjudicataria es imposible que se hayan incluido dichos paquetes de servicios adicionales por lo que el precio ofertado por AYSCOM está viciado *ab initio* y, en su caso, supone la aceptación de un grave riesgo en la funcionalidad del suministro adjudicado.

Por ello, y ante la irregularidad que afirma estar incurso la adjudicación, solicita al Tribunal la estimación del recurso mediante la anulación de la adjudicación realizada por el órgano de contratación y, ordenando la retroacción de actuaciones al momento anterior de la realización de la valoración de los criterios de adjudicación, valorar las propuestas que cumplen las



prescripciones técnicas y excluir de la licitación a la oferta que no reúne los requisitos técnicos y, en consecuencia, se adjudique a la siguiente proposición económicamente más ventajosa: esto es, a su favor.

Quinto. Por el contrario, el informe del órgano de contratación, suscrito por el Subdirector General de Inspección de las Telecomunicaciones de 18 de noviembre de 2015, viene a suplicar la desestimación del recurso por reputar que el Acuerdo de adjudicación impugnado resulta en su contenido ajustado a Derecho.

En lo tocante a los dos errores advertidos por la representación de la mercantil recurrente, el órgano de contratación los viene a rechazar con las siguientes alegaciones:

1. En relación con la oferta presentada por la adjudicataria, el órgano de contratación con fundamento en el informe técnico considera que cumple con todas las exigencias prescritas tanto en el PCAP como en el PPT. En concreto, en lo que respecta a la garantía exigida y a las re-calibraciones, el informe expresa que lo que pretende la recurrente es exigir en la fase de adjudicación del contrato, documentación y acreditaciones que han de presentarse exclusivamente por el adjudicatario en la fase de ejecución del contrato. Y así, especifica que *“Por tanto, toda la argumentación del reclamante en contra de la oferta de AYSCOM CELULAR DE SERVICIOS, S.L. se basa en que se le deben exigir una serie de documentos que se pueden extender una vez se haya firmado el contrato, ya que, al afectar a la calibraciones de los equipos a adquirir, no pueden tener fecha anterior a la firma de dicho contrato, aunque, evidentemente, deberán ser aportados por el adjudicatario en el acto de la recepción y entrega de los aparatos”*.
2. Por lo que se refiere a los precios ofertados por la adjudicataria, el informe del órgano de contratación afirma que el hecho de que el reclamante conozca unos precios que le han sido facilitados por el fabricante de uno de los equipos, no implica que el fabricante no haya podido llegar a un acuerdo más beneficioso con otro de sus representantes, que pudiera ser el otro licitador que ha ofertado el mismo producto



más barato, con lo que el precio final de los productos no tiene por qué quedar fijado en función de los que el ahora reclamante oferta.

En conclusión, el informe mantiene que los productos aportados por las tres firmas licitantes admitidas al procedimiento de contratación del suministro fueron evaluados por dos funcionarios con una experiencia de más de veinte años en el manejo de instrumental de mediciones utilizado en tareas de comprobación técnica de emisiones radioeléctricas y de realización de ensayos y mediciones sobre el instrumental en el Laboratorio de Radiofrecuencia de la Dirección General de Telecomunicaciones y Tecnologías de la Información. En tal situación, el órgano de contratación considera que *“es evidente que la reclamación por incumplimiento de parámetros técnicos se sustenta en valores de dichos parámetros que no guardan relación con los que se ofertan por otras empresas, y por tanto, tampoco hay razón alguna para dar validez a los argumentos del reclamante”*.

Por todo ello, insta la desestimación del recurso por entender que la Resolución de adjudicación impugnada es en todos sus términos ajustada a Derecho.

Sexto. Expuestas las posiciones de las partes, y de forma previa al análisis de la documentación administrativa de la licitación así como de las alegaciones esgrimidas por la parte recurrente, hemos de partir del valor vinculante del pliego de cláusulas administrativas particulares, auténtica *lex contractus*, con eficacia jurídica no sólo para la Administración convocante sino también para cualquier interesado en el procedimiento de licitación, con especial intensidad en las empresas licitadoras concurrentes.

Siguiendo el criterio fijado ya por este Tribunal, acorde con la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, hemos de recordar que el pliego de cláusulas administrativas particulares es la Ley que rige la contratación entre las partes y al pliego hay que estar, respetar y cumplir, sin que por ello se contravenga el principio de concurrencia ni el de igualdad (Resolución 47/2012, de 3 de febrero, recurso 047/2012). En efecto, abundando en dicha afirmación, hemos de traer a colación la Resolución 253/2011¹ *“a los efectos de lo concluido en el punto anterior de esta resolución, es menester recordar, que de acuerdo con una inveterada jurisprudencia, los*

¹ Citadas en la reciente Resolución nº 390/2015, de 24 de abril.



pliegos constituyen ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades, tales como el sintetizado en el brocardo <<pacta sunt servanda>> con los corolarios del imperio de la buena fe y del non licet contra los actos propios y, en segundo lugar, que en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil, cuyo artículo 1.281 establece que si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá que estarse al sentido literal de sus cláusulas (Sentencias del Tribunal Supremo de 19 de marzo 2001, 8 de junio de 1984 o 13 de mayo de 1982).

Jurisprudencia más reciente como la que se deriva de la Sentencia de la Sección 4ª, Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2009 se refiere a la interpretación literal o teleológica (si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá esta sobre aquellas, artículo 1.281 del Código Civil) y también a la propia interpretación lógica de las cláusulas del contrato. No se puede olvidar que el artículo 1.282 del Código Civil, en relación con el alcance y el contenido de las reglas interpretativas en materia contractual, exige tener en cuenta para juzgar la intención de los contratantes, los actos de aquéllos coetáneos y posteriores al contrato.

En última instancia, es necesario apuntar que una interpretación distinta llevaría a una interpretación del pliego en contra de su contenido natural, lo cual implicaría una grave vulneración del principio de seguridad jurídica y una ruptura del principio de igualdad, para aquellos licitadores que han respetado el contenido del pliego de cláusulas aquí discutidas”.

Pues bien, con la eficacia jurídica vinculante, hemos de analizar como el pliego de cláusulas administrativas particulares y su cuadro resumen contemplan la circunstancia que, en torno a la garantía del suministro, plantea como controversia la mercantil recurrente.

En particular, el **apartado 21 del cuadro resumen del PCAP** para la contratación, por procedimiento abierto, de un suministro de equipos de medidas de radiaciones electromagnéticas literalmente prescribe:



“Plazo de garantía: CINCO AÑOS. Durante el plazo de garantía el adjudicatario deberá mantener en correcto funcionamiento, sin coste adicional, los equipos suministrados, así como proceder a su re-calibración en las fechas en que aquellos lo precisen.

Igualmente, en el caso de reparaciones por avería, se procederá posteriormente a la re-calibración del instrumental afectado, y la consecuente emisión de una nueva certificación, al objeto de disponer de un nuevo documento acreditativo de la bondad de las mediciones. Todas las tareas se realizarán, obligatoriamente, durante dicho período de garantía, por el propio fabricante del producto, caso de no ser éste el adjudicatario”.

Bajo el prisma de esta preceptividad, y dejando en todo caso indemne el principio de discrecionalidad técnica para la valoración de las ofertas técnicas, hemos de acudir a la proposición técnica formalizada por la adjudicataria para dar una solución a la polémica suscitada por la recurrente.

En la proposición técnica suscrita por AYSCOM, S.L. hallamos la siguiente descripción del suministro que se ofrece:

“EQUIPO DE MEDIDA DE CAMPO ELECTROMAGNÉTICO

Unidades: 55

Modelo: NBM-550

Fabricante: NARDA Safety Test Solutions.

Incluyen:

- *Opción GPS, captura y almacenamiento de las coordenadas del punto de ubicación en que se mide, para su posterior constancia documental.*
- *Maleta de transporte rígida, capacitado para albergar el medidor, accesorios y cinco sondas.*
- **Plan de calibración y garantía**, para mantener los equipos calibrados y en correcto funcionamiento durante cinco años bajo un uso correcto.



SONDA DE CAMPO ELÉCTRICO HASTA 6 GHz

Unidades: 55

Modelo: EF-0691

Fabricante: NARDA Satefy Test Solutions

Incluyen:

- **Plan de calibración y garantía**, para mantener los equipos calibrados y en correcto funcionamiento durante cinco años bajo un uso correcto.

SONDA DE CAMPO MAGNÉTICO HASTA 30 MHz

Unidades: 20

Modelo: HF-3061

Fabricante: NARDA Satefy Test Solutions

Incluyen:

- **Plan de calibración y garantía**, para mantener los equipos calibrados y en correcto funcionamiento durante cinco años bajo un uso correcto.



SONDA DE CAMPO MAGNÉTICO HASTA 18 GHz

Unidades: 20

Modelo: HF-3061

Fabricante: NARDA Satefy Test Solutions

Incluyen:

- **Plan de calibración y garantía**, para mantener los equipos calibrados y en correcto funcionamiento durante cinco años bajo un uso correcto

PROGRAMA SOFTWARE PARA LA EXPORTACION DE MEDIDAS Y PARÁMETROS

Modelo: NBM-TS + Desarrollo propio

Fabricante: NARDA Satefy Test Solutions”.

Además, tanto en la documentación técnica de los equipos que la adjudicataria pretende suministrar como posteriormente en fase de alegaciones en el presente recurso especial, consta un certificado emitido por el Gerente de NARDA Satefy Test Solutions expresivo de que la empresa AYSCOM CELULAR SERVICIOS, S.L., es un distribuidor autorizado para ofertar los productos relacionados anteriormente dentro de este procedimiento contractual.

Por consiguiente, desde el punto de vista técnico, no existe reparo alguno sobre los suministros ofertados por la recurrente, pues asumen con rigor la garantía impuesta en el apartado 21 del cuadro resumen del PCAP, sin que las valoraciones subjetivas hechas por la recurrente sirvan para desvirtuar la presunción de legalidad y de acierto de la Resolución de adjudicación.

Por otro lado, además, ha de advertirse que la exigencia de garantía del apartado 21 referido lo es al adjudicatario, por lo que se tratará de una incidencia propia de la ejecución del contrato, no de la fase de adjudicación en la que ahora nos encontramos.



Por último, en cuanto al precio ofertado por la adjudicataria para sobrellevar el coste de la garantía para mantener en correcto funcionamiento y sin coste adicional para la Administración exigida por cinco años, este Tribunal no puede entrar en la supervisión de las relaciones jurídico privadas que, bajo los parámetros de coste/beneficio, imperan en la existente entre la suministradora, ahora adjudicataria, y la fabricante, NARDA Satefy Test Solutions.

En conclusión, los argumentos de la recurrente carecen de virtualidad jurídica pues se fundan en meras apreciaciones subjetivas y en elucubraciones económicas sin que lleven a ser demostrativos de un vicio de nulidad o anulabilidad de la adjudicación supervisada, lo cual nos conduce a la confirmación de su legalidad y a la desestimación del recurso especial.

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por Don M. V. A. actuando en nombre y representación de la mercantil INSTRUMENTACIÓN Y COMPONENTES, S.A., contra la Resolución de 22 de octubre de 2015 que acuerda la adjudicación del *“contrato de suministro de equipos de medidas de radiaciones electromagnéticas”*, confirmando su legalidad.

Segundo. Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento producida de conformidad con lo dispuesto en el artículo 104.6 de la LCSE.

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 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.