



Recurso nº 721/2016

Resolución nº 755/2016

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

En Madrid, a 30 de septiembre de 2016.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.I.O.R., en representación de IBERCAJA BANCO, S.A., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento de “Servicio de gestión, emisión y venta de entradas de los espectáculos de los centros artísticos del Instituto Nacional de las Artes Escénicas y de la Música. Expte. M160001”, convocado por la Dirección General del Instituto Nacional de las Artes Escénicas y de la Música, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Dirección General del Instituto Nacional de las Artes Escénicas y de la Música, convocó mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado del 5 de marzo de 2016 y en la Plataforma de Contratación del Sector Público de 25 de febrero de 2016, la licitación del contrato de servicio de gestión, emisión y venta de entradas de los espectáculos de los centros artísticos del Instituto Nacional de las Artes Escénicas y de la Música, siendo el valor estimado del contrato 1.076.000 euros (IVA excluido).

Segundo. La licitación se ha desarrollado 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 (en lo sucesivo, TRLCSP), y demás legislación aplicable en materia de contratación.

Tercero. Por resolución del órgano de contratación de 13 de julio de 2016 se acordó la adjudicación del contrato a favor de GRUPO MEANA, S.A.

En esta resolución de adjudicación se manifestaba que en el proceso de licitación se habían recibido las ofertas de tres empresas: ENTRADAS EVENTIM, S.A.U., GRUPO MEANA, S.A. y IBERCAJA BANCO, S.A.

Se manifiesta también en esta resolución que de conformidad con el punto 9.2 del Cuadro-resumen del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (Anexo I), la mercantil ENTRADAS EVENTIM, S.A., quedó excluida tras la apertura de la oferta técnica, al no haber alcanzado en la valoración de la “demostración práctica” el umbral mínimo fijado en 10 puntos.

Frente a la resolución de adjudicación, la mercantil IBERCAJA BANCO, S.A. (IBERCAJA, en lo sucesivo) ha interpuesto el presente recurso especial en materia de contratación.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha de 3 de agosto de 2016.

Cuarto. De conformidad también con el artículo 46.3 del mismo texto legal, se notificó el recurso a los demás licitadores del procedimiento para que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones y presentaran los documentos que a su derecho convinieran. La mercantil adjudicataria ha presentado las mismas por escrito de fecha 29 de agosto de 2016.

Quinto. El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, por resolución de 25 de agosto de 2016 acordó 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 texto legal, sea la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con el artículo 40.1 del TRLCSP, que dispone que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los actos que se relacionan en el apartado 2 de este

mismo artículo cuando se refieran a contratos que pretenden celebrar las Administraciones Públicas y las entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores.

Segundo. La interposición se ha producido dentro del plazo legal del artículo 44 del TRLCSP, al no haber transcurrido más de quince días hábiles entre la fecha de notificación del acto impugnado y la de presentación del recurso.

Tercero. El recurso se interpone contra el acuerdo de adjudicación adoptado en el seno de un proceso de licitación relativo a un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, y por tanto susceptible de este recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 40, apartados 1 y 2, del TRLCSP.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, al tratarse de una empresa que ha concurrido al procedimiento de licitación de referencia.

Quinto. En cuanto al fondo del asunto se refiere, formula el recurrente en su escrito dos alegaciones. Una primera, relativa a su disconformidad en relación a cómo por parte del órgano de contratación se ha llevado a cabo el cálculo para obtener la puntuación de la oferta económica, y otra segunda relativa a la falta y error en la motivación de la valoración y puntuación otorgadas a las diferentes memorias técnicas y a las demostraciones prácticas.

Para el análisis de la primera cuestión planteada, resulta imprescindible conocer el contenido del pliego de cláusulas administrativas particulares, que dispone, en relación con la valoración de la oferta económica, en el apartado 10 del Cuadro- resumen del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (Anexo I), lo siguiente:

10. Criterios de adjudicación evaluables mediante fórmulas y documentación para su valoración, que deberá incluirse obligatoriamente en el sobre nº 3

OFERTA ECONÓMICA, ajustada al modelo Anexo VI.....hasta 50 puntos.

La oferta económica del contrato se valorará mediante la aplicación de la siguiente fórmula.

50 X (Presupuesto de licitación – Oferta que se valora) / Presupuesto de licitación.

En cuanto a la forma en cómo practicar este cálculo, el pliego, en la cláusula 12.5 expresamente manifiesta:

*“Concluida la apertura de las plicas, y a la vista de los valores ofertados en cada uno de los criterios aplicables en esta fase del procedimiento, se procederá al cálculo de la puntuación alcanzada por cada licitador mediante la aplicación de la fórmula o fórmulas que se detallan en el punto 10 del Cuadro-Resumen, a cuyo efecto se asignaran los respectivos puntos con el máximo de dos decimales. **Si como consecuencia de las operaciones de cálculo practicadas resultase una cifra con tres o más decimales, se seguirá únicamente, en su caso, la regla del redondeo del tercer decimal mediante la aplicación del siguiente método: Si el tercer decimal es igual o superior a 5, el segundo decimal se eleva en una unidad. Cuando el tercer decimal sea inferior a 5, el segundo decimal queda igual”.***

Es en relación con la técnica del redondeo ahora expuesta sobre la que el recurrente formula su oposición, señalando que el redondeo debió haberse practicado para obtener el resultado final, en dos ocasiones.

Esta propuesta de doble redondeo, en relación con la oferta económica del GRUPO MEANA, hubiera permitido arrojar un diferente resultado, fruto de las siguientes operaciones.

Primero, se lleva a cabo la división, cuyos valores en el caso de GRUPO MEANA son los siguientes: $(538.000-457.000)/538.000$. El resultado de esta operación es 0,1505576. Aquí, a juicio del recurrente, debió practicarse el primer redondeo, de modo que por 50 había que multiplicar 0,15 (cantidad redondeada ya según la técnica expuesta en el pliego), siendo el resultado que se obtiene 7,5 puntos.

Por su parte, el órgano de contratación, el redondeo previsto en el pliego lo aplicó, en relación con las ofertas de las empresas que concurrieron al proceso de licitación, con buen criterio, solo una vez, al finalizar la operación, de modo que el resultado de aplicar la fórmula

antes señalada, sin practicar redondeo alguno, es 7,52788, valor que redondeado asciende a 7,53, que es el resultado tenido en cuenta por el órgano de contratación para obtener la puntuación final del GRUPO MEANA.

El recurrente únicamente justifica esta pretensión del “doble redondeo” en sus legítimos intereses de ser adjudicataria, porque de haber sido este el resultado obtenido por el GRUPO MEANA, lo que hubiera ocurrido es que la puntuación total final de estas dos empresas (sumada la valoración de la oferta técnica y de la oferta económica) hubiera sido idéntica, 50,50 puntos para las dos, lo que hubiera llevado a aplicar el criterio de desempate que contiene el pliego. Estos criterios de desempate, en el supuesto de empate absoluto, implican que la adjudicación se realizará a favor de las empresas que acrediten que promueven la igualdad efectividad de oportunidades entre hombres y mujeres, conforme a lo previsto en el artículo 34.2 de la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectividad de mujeres y hombres, y si aún persiste el empate, a favor de la oferta más económica.

Pues bien, la aplicación de estos dos criterios de desempate, en el caso de que hubiera resultado necesario aplicar los dos, hubiera determinado que IBERCAJA resultaran la adjudicataria, por cumplir tanto el primero de los requisitos, y en el caso de también hacerlo GRUPO MEANA, por la aplicación del segundo, el de ser su oferta la más económica.

Tras lo expuesto, resulta evidente que esta alegación, fundada exclusivamente, como se ha señalado previamente, en los legítimos intereses de ser IBERCADA la adjudicataria del contrato, no puede en ningún caso prosperar.

Además, basta con leer el texto del apartado dedicado al redondeo, para darse cuenta que este debe practicarse al final de la operación u operaciones que hayan de realizarse, que en este caso primeramente era una resta, luego una división, y en último lugar la multiplicación por 50, señalándose expresamente en el pliego que **“si como consecuencia de las operaciones de cálculo practicadas resultase una cifra con tres o más decimales, se seguirá únicamente, en su caso, la regla del redondeo del tercer decimal mediante la aplicación del siguiente método: ...”**.

Además, como es sabido, sólo practicando un redondeo y no más, se consigue que el resultado de la operación sea lo más fiel posible, a fin de permitir este resultado recoger, con mayor claridad la verdadera ventaja que las ofertas representan en función de la cuantía en que cada una de ellas consiste.

Sexto. En segundo y último lugar se formula la alegación ya antes expuesta de falta y error en la motivación de la valoración y puntuación otorgada a las diferentes memorias técnicas y a las demostraciones prácticas, siendo ambas dos, la memoria técnica y la demostración práctica, las dos partes que componen la oferta técnica, valoradas respectivamente con 30 y 20 puntos cada una.

En relación con las mismas, primeramente señala que se valora al GRUPO MEANA, en el criterio a valorar de la memoria técnica (tiene cuatro) relativo a “*características de la aplicación recogidas en el punto 4 del PPT*”, dos servicios que eran requisitos exigidos por la Administración, no opcionales, y que sin embargo a IBERCAJA, que también los ofrece, no ha obtenido ninguna valoración positiva por ellos.

Por parte de este Tribunal se observa que en el informe de valoración de la oferta técnica, de fecha 27 de abril de 2016, en el apartado dedicado a la justificación de la valoración relativa a las “*características de la aplicación recogidas en el punto 4 del PPT*”, se formulan distintas consideraciones para el GRUPO MEANA y para IBERCAJA, de modo que ante tal falta de justificación y fundamentación del recurrente que se limita a formular la alegación sin explicación alguna más, este Tribunal no cabe sino considerar que la misma no puede prosperar, con fundamento en la doctrina de este Tribunal relativa a la discrecionalidad del órgano de contratación en las valoraciones que lleve a cabo, de modo tal que, a menos que resulte acreditado que en la valoración se han aplicado criterios arbitrarios o discriminatorios, no es posible llevar a cabo rectificación de la misma.

Igualmente, en relación con el cuarto criterio a valorar de esta memoria técnica, relativo a “*la herramienta de gestión de clientes CRM*” y cuya puntuación máxima es 4, manifiesta el recurrente sin fundamentación alguna que la distinta puntuación obtenida en este apartado (GRUPO MEANA- 3 puntos e IBERCAJA- 1 punto) no se puede encontrar justificada porque por parte de la primera se haya manifestado en su oferta que “se muestra abierta a incluir

nuevos criterios de generación de informes no contemplados en el Anexo I del pliego, así como campos personalizados de acuerdo a las necesidades de las unidades el INAEM”.

Además, en particular, en relación con los informes técnicos en que se basa la evaluación de los criterios dependientes de un juicio de valor, también es doctrina reiterada de este Tribunal (por todas Resolución nº 456/2015 y las que en ella se citan) que: *“...para decidir resolver el recurso, al tratarse de una cuestión puramente técnica, el contenido del Informe técnico evacuado en el seno del procedimiento, y que posteriormente sirve de base al órgano resolutorio, la solución a esa cuestión se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otros que los contenidos en el Informe técnico, y en cuya materia por razones obvias, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica, ya afecte a normas de competencia o de procedimiento, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio, que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado. Sin que en el contenido del Informe técnico, ya a la postre, en la resolución recurrida, se aprecie error material, ni arbitrariedad o discriminación.”*

En efecto, conforme a la doctrina expuesta, los informes técnicos están dotados de una presunción de acierto y veracidad, precisamente por la cualificación técnica de quienes los emiten y sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores, en consecuencia, este Tribunal ha de limitarse a comprobar si se han seguido los trámites procedimentales y de competencia, analizar si se ha incurrido en error material y si se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias.

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. J.I.O.R., en representación de IBERCAJA BANCO, S.A., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento de “Servicio de gestión, emisión y venta de entradas de los espectáculos de los centros artísticos del Instituto

Nacional de las Artes Escénicas y de la Música. Expte. M160001”, convocado por la Dirección General del Instituto Nacional de las Artes Escénicas y de la Música.

Segundo. Levantar la suspensión cautelar acordada conforme a los artículos 45 y 46 del TRLCSP, al amparo de lo dispuesto en el artículo 47.4 del referido cuerpo legal.

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.f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.