



Recurso nº 112/2019

Resolución nº 348/2019

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

En Madrid, a 29 de marzo de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D. M. M. B. G., en representación de CREATIVIDAD Y TECNOLOGÍA, S.A., contra la adjudicación de la licitación convocada por la Agencia Estatal de Investigación para la contratación del *“Servicio de apoyo a los trabajos de evaluación y seguimiento científico-técnico de ayudas para la investigación, en el marco del Plan Estatal de I+D+i”*, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por el órgano de contratación, la Agencia Estatal de Investigación, se convocó mediante anuncio publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el 18 de octubre de 2018, en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 19 de octubre de 2018 y en el Boletín Oficial del Estado el 5 de noviembre de 2018, licitación para adjudicar mediante procedimiento abierto el *“Servicio de apoyo a los trabajos de evaluación y seguimiento científico-técnico de ayudas para la investigación, en el marco del Plan Estatal de I+D+i”*, con un valor estimado del contrato de 2.189.460,00 euros.

Segundo. La licitación se ha venido desarrollando de conformidad con los trámites previstos en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP) y se tramitó por procedimiento abierto.

Tercero. Presentadas las ofertas por los distintos licitadores, tras los trámites oportunos, y emitido el 20 de diciembre de 2018 Informe Técnico de Valoración, la Mesa de Contratación



en sesión de 27 de diciembre de 2018 propone la adjudicación del contrato a la mercantil OESÍA NETWORKS S.L.

Cuarto. Contra la resolución de adjudicación de fecha 10 de enero de 2019, la recurrente CREATIVIDAD Y TECNOLOGÍA, S.A., interpone en fecha 25 de enero de 2019 recurso especial en materia de contratación.

La recurrente solicita que se declare nula, o en su caso, anulable la adjudicación a favor de OESÍA NETWORKS y se proceda a realizar una nueva valoración de las ofertas, en concreto, de los subcriterios *“Metodología”*, *“Dimensionamiento del equipo”* y *“Estimación del rendimiento”* de su oferta técnica, de acuerdo con los criterios detallados en el apartado 12 del Cuadro Resumen del PCAP, resultando adjudicataria la oferta con mejor relación calidad-precio.

Como fundamento de sus pretensiones, la mercantil recurrente argumenta que la valoración de los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor contraviene los principios de igualdad y proporcionalidad.

Quinto. De conformidad con lo previsto en el artículo 56.2 LCPS, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 31 de enero de 2019.

Sexto. La Secretaría de este Tribunal ha dado traslado del recurso interpuesto a los licitadores en fecha 4 de febrero de 2019 a fin de que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones que tuvieran por convenientes, habiendo presentado alegaciones la empresa OESÍA NETWORKS. S.L.

Séptimo. Con fecha 11 de febrero de 2019, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La competencia para resolver las reclamaciones y recursos contra la actividad contractual que nos ocupa corresponde a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 45 y 47 de la LCSP.

Segundo. El recurso se ha interpuesto contra la resolución de adjudicación adoptada por el órgano de contratación, acto susceptible de impugnación, tratándose de un contrato de servicios de cuantía superior a 100.000 euros, de conformidad con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Tercero. El recurso ha sido interpuesto ante este Tribunal dentro del plazo establecido al efecto en el artículo 50 de la LCSP, al no haber transcurrido los 15 días hábiles de plazo entre la notificación al interesado del acto o acuerdo recurrido y la de presentación del recurso.

Cuarto. Concorre en la empresa recurrente la legitimación exigida en el artículo 48 de la LCSP.

Quinto. Entrando en el fondo del asunto, la empresa recurrente fundamenta su recurso en un único motivo, exponiendo su discrepancia sobre la valoración recibida en tres subcriterios cuya puntuación depende de un juicio de valor, “Metodología”, “Dimensionamiento del equipo” y “Estimación del Rendimiento”, considerando que se ha infringido el principio de igualdad y el principio de proporcionalidad, al considerar que su oferta es tan completa como la de OESÍA en algunos aspectos y, en otros, aún más completa.

Para sustentar sus alegaciones realiza una comparativa entre las valoraciones otorgadas a la recurrente y las otorgadas a la adjudicataria en el informe técnico para estos subcriterios.

En concreto, por lo que se refiere al subcriterio “Metodología” con una puntuación máxima de 10 puntos, la recurrente afirma que todas las cuestiones que se ponen de manifiesto en la oferta de la adjudicataria aparecen desarrolladas en su oferta y, que hay elementos



destacados de su oferta que no aparecen mencionados en la de la adjudicataria y sin embargo no fueron tenidos en cuenta como elementos diferenciados en la valoración.

En segundo lugar, y respecto al subcriterio “Dimensionamiento del equipo” afirma la mercantil recurrente que no se ha tenido en cuenta como elemento diferenciador o punto de mejora en la oferta de la adjudicataria, la puesta a disposición de una persona adicional a las requeridas en los pliegos, para la realización de las actividades descritas como parte del servicio.

Por último, para el subcriterio “Estimación del rendimiento”, considera la recurrente que el método propuesto para la estimación del rendimiento del equipo es mucho más objetivo, y por tanto más efectivo que el propuesto por la adjudicataria y, sin embargo, la puntuación recibida por ambas empresas ha sido la misma.

Tras exponer la comparativa, concluye que: *“(...) Resulta evidente, por lo explicado respecto a cada subcriterio, la existencia de un error en la asignación de las puntuaciones, en concreto en las relativas a la “Metodología”, “Dimensionamiento de los medios humanos” y “Estimación del rendimiento”, atendiendo a que la oferta de CYTSA ha demostrado ser en algunas ocasiones tan completa como la de OESÍA (en el caso de la Metodología), y en otras aún más completa (en el caso del dimensionamiento de los medios humanos y rendimiento), debiendo haber sido valorada, desde nuestro punto de vista, con mayor acierto y rigor, logrando puntuaciones superiores a las recibidas.”*

Por su parte, el órgano de contratación en su informe, expone detalladamente los motivos de la valoración otorgada a cada una de las empresas (adjudicataria y recurrente), en los subcriterios respecto de los cuales la recurrente expone su discrepancia, sobre la base del informe técnico de valoración.

Comenzando por el primer subcriterio “Metodología”, el órgano de contratación señala:

“A juicio del equipo técnico, cada empresa presenta su propia metodología con características, procesos y funcionamiento diferentes si bien la empresa OESIA obtiene dos puntos más en el apartado metodología por los siguientes motivos:



En el apartado de objetivo y descripción de servicios OESIA es más clara y explícita en sus descripciones y los bloques de trabajo que presentan se consideran mejores que los presentados por CYTSA, incluyendo más detalles en las descripciones de las tareas a realizar, las aplicaciones informáticas a utilizar en cada caso (Sorolla, Suvidi, Justiweb, etc..) y la adaptación a las necesidades de la AEI.

Además el plan de seguimiento y control de OESIA mediante un libro de seguimiento, un libro de entregables y un libro de buzones se consideran más adecuados que el propuesto por CYTSA para llevar a cabo las tareas encomendadas, basado en las herramientas REMESA y CONTROL. Estos libros permitirán a la AEI tener de forma clara y sencilla un control del número de expedientes tramitados y generados.

Es decir, tal y como se indica en el informe técnico objeto del recurso, ambas metodologías son muy adecuadas, si bien la de OESIA se considera más completa y adapta mejor a las necesidades de la AEI por lo que se le ha concedido dos puntos más que la presentada por CYTSA.”

Con relación al subcriterio “Dimensionamiento del equipo” con un máximo de 10 puntos, se indica en el informe preceptivo:

“Ambas empresas obtienen la misma puntuación por los siguientes motivos:

A pesar de que el PPT no indica explícitamente la consideración de mejoras ni barema cómo deben ser puntuadas las mismas, el informe técnico sí ha tenido en cuenta que la empresa CYTSA propone una persona adicional con 5 horas semanales destinada a la gestión de bases de datos, si bien no se ha considerado una mejora destacable en la valoración por la pequeña dedicación horaria de esta persona (una hora diaria o 5 horas semanales) y ser de un perfil informático, no considerado en principio en el PPT.

Para la AEI resulta de mayor interés, la posibilidad que ambas empresas ofrecen de poder redimensionar o ampliar los equipos en momentos puntuales ya que, debido al sistema de convocatorias y su funcionamiento, es habitual que se presenten estos picos de trabajo que requieren una gran flexibilidad en la distribución de tareas a los trabajadores y en el número de trabajadores dedicados a cada tarea.



En este sentido, la propuesta de CYTSA ofrece menos detalle y concreción referente a cómo va a gestionar estos picos, mientras que la empresa OESIA presenta un plan más detallado para gestionar picos mediante un equipo de refuerzo o Back up formado por profesionales con perfiles polivalentes, que permite redimensionar el equipo según las necesidades de la AEI. Por ello, aunque CYTSA ofrece 5 horas semanales adicionales de técnico superior con tareas informáticas, OESIA presenta un plan más detallado para gestionar picos de trabajo o situaciones de baja de larga duración, por lo cual teniendo en consideración ambos aspectos, ambas empresas obtienen 9 puntos en este apartado.”

Finalmente, respecto del subcriterio “Estimación del rendimiento” (con un máximo de 10 puntos) dispone:

“En cuanto a la estimación del rendimiento, la empresa CYTSA alega que el método que ellos proponen es mucho más objetivo y efectivo que el propuesto por OESIA. La objetividad y efectividad de un método es algo difícil de cuantificar a priori, en particular en el tipo de trabajo que se va a realizar, y es difícil pensar que el propio implicado sea objetivo al respecto. A juicio de nuestros técnicos ambas estimaciones, si bien tienen matices diferentes, son perfectamente válidas y adecuadas, por lo que ambas obtienen 9 puntos”.

Tras este análisis, el informe preceptivo concluye que: “(...) la AEI considera que no ha habido un trato diferenciado por parte del equipo técnico en favor de la empresa OEASI, ni se han incumplido los principios de igualdad y proporcionalidad. La valoración global únicamente diferencia a ambas empresas en 1 punto sobre un total de 40. Teniendo en consideración que ambas empresas obtienen una muy buena puntuación sobre el máximo posible, lo cual indica un trabajo excelente en ambos casos, a juicio de nuestros expertos no creemos que se pueda considerar que la propuesta de CYTSA sea como ellos alegan, más completa que la de OESIA y por tanto no consideramos justificable una subida en las puntuaciones asignadas a CYTSA. Si, bien por el contrario, como se ha indicado en los puntos anteriores, la propuesta de OESIA resulta en algunos aspectos algo más apropiada y ajustada a las necesidades de la AEI. (...)”

Sexto. Expuestas las posturas de las partes, la cuestión controvertida consiste en determinar la conformidad o no a derecho del informe de valoración técnica, siendo



necesario recordar, a estos efectos, la doctrina sentada por este Tribunal a propósito del principio de discrecionalidad técnica que ampara estos informes, cuyo criterio únicamente podrá ser revisado en los casos en los que se aprecie discriminación, arbitrariedad o error material manifiesto.

Conforme a esta doctrina, tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que finalmente no se haya incurrido en error material ostensible o manifiesto al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración.

Al respecto, podemos citar, por todas, la resolución nº 77/2014 cuando dispone que:

“Por lo que se refiere a la pretensión de revisión de la puntuación obtenida en los criterios sometidos a un juicio de valor por la oferta técnica del recurrente debe acudirse a la doctrina de este Tribunal sobre la aplicación de los criterios no valorables mediante fórmula y el carácter discrecional de su apreciación, según la cual, 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. Así lo hemos reiterado en múltiples ocasiones (por todas, resolución 176/2011, de 29 de junio) al considerar que, a este tipo de criterios, les es de aplicación la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada "discrecionalidad técnica" de la Administración. En este mismo sentido, la resolución 189/2012 señalaba que la valoración de las ofertas de los licitadores en aquellos aspectos dependientes de juicios de valor por parte de la Mesa de contratación, constituye una manifestación particular de la denominada "discrecionalidad técnica" de la Administración, debiendo aplicarse la doctrina jurisprudencial elaborada, con carácter general, en relación con la posibilidad de revisión jurisdiccional de los actos administrativos dictados en ejercicio de las potestades discrecionales y, en particular, en relación con la actuación de las Mesas de contratación



al valorar criterios subjetivos o dependientes de juicios de valor. Por su parte, la resolución 159/2012 señalaba que "sólo en aquellos casos en que la valoración deriva del error, la arbitrariedad o el defecto procedimental caber entrar, no tanto en su revisión, cuanto en su anulación -seguida de una orden de práctica de una nueva valoración de conformidad con los términos de la resolución que la acuerde- , a lo que se añade que, para apreciar la posible existencia de error en la valoración no se trata de realizar "un análisis profundo de las argumentaciones técnicas aducidas por las partes sino más exactamente y tal como la jurisprudencia ha puesto de manifiesto, de valorar si en la aplicación del criterio de adjudicación se ha producido un error material de hecho que resulte patente de tal forma que pueda ser apreciado sin necesidad de efectuar razonamientos complejos" (resolución de este Tribunal núm. 93/2012)".

Asimismo, en resolución 313/2017 de 31 de marzo, señalábamos: "En efecto, conforme a la doctrina expuesta, los informes técnicos están dotados de una presunción de acierto 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", presunción que la recurrente no consigue rebatir. Con sus valoraciones la recurrente cuestiona el juicio de valor que hace la comisión técnica, tratando de suplantar el criterio subjetivo de ésta por el suyo propio ya que no es necesario que el licitador y el órgano de contratación coincidan sobre qué solución técnica pueda ser mejor, siendo el papel de los Tribunales analizar los aspectos formales de la valoración, tales como el respeto a las normas de competencia o de procedimiento, no aplicación de criterios arbitrarios o discriminatorios, o inexistencia de error material que pueda afectarla, entendiendo que ninguno de estos vicios concurre en relación con este expediente, dado que la valoración cae de lleno en la discrecionalidad técnica de la que goza el órgano de contratación (...)"

Pues bien, analizada por este Tribunal la oferta de la recurrente y de la adjudicataria, la valoración técnica efectuada, el recurso presentado y el informe del órgano de contratación en este procedimiento de impugnación, comprobamos que la valoración se ajusta a los



criterios formales establecidos, tanto en relación a normas de competencia como de procedimiento y que la puntuación concedida a cada empresa entra de lleno en el principio de discrecionalidad técnica que ampara a la Administración en estos casos, no observando defectos formales, arbitrariedad, discriminación ni error en el informe de valoración.

En consecuencia, no concurren motivos para anular la valoración efectuada por los técnicos designados por el órgano de contratación y no corresponde a las funciones de este tribunal sustituir el criterio del informe técnico, procediendo a desestimar el recurso y confirmar el acto recurrido.

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. M. M. B. G., en representación de CREATIVIDAD Y TECNOLOGÍA, S.A., contra la adjudicación de la licitación convocada por la Agencia Estatal de Investigación para la contratación del *“Servicio de apoyo a los trabajos de evaluación y seguimiento científico-técnico de ayudas para la investigación, en el marco del Plan Estatal de I+D+i”*.

Segundo. Levantar la suspensión automática del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

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 58 de la LCSP.

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 al de 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.