



Recurso nº 974/2020 C.A. Comunidad Valenciana 257/2020

Resolución nº 2/2021

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

En Madrid, a 8 de enero de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. V.T.B., en representación de ORANGE ESPAGNE, S.A.U., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento "*Prestación del servicio de comunicaciones inalámbricas de la Central de Compras*", con expediente 7081/2019, convocado por la Diputación Provincial de Castellón, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50 de 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), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha 3 de marzo de 2020, la Junta de Gobierno de la Diputación Provincial de Castellón adoptó proposición de aprobación del expediente y pliegos de condiciones para la conclusión de un acuerdo marco para el servicio de comunicaciones inalámbricas que tramita la central de contratación y, el 4 de marzo de 2020, emitió informe sobre el procedimiento abierto de contratación del citado servicio.

Segundo. Con fecha 9 de marzo de 2010, se publica en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación del contrato cuyo valor estimado asciende a 1.127.174,40 euros y que se divide en tres lotes:

- Lote 1: Telefonía de sobremesa
- Lote2: Telefonía móvil de voz y datos
- Lote 3: Telefonía móvil datos



Tercero. Con fecha 11 de mayo de 2020, se publican en la Plataforma de Contratación del Sector Público el Pliego de Prescripciones Técnicas, de fecha 22 de enero de 2020, y el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, de fecha 21 de febrero de 2020, que regulan la contratación de un acuerdo marco para la prestación del citado servicio de comunicaciones inalámbricas a celebrar hasta con tres empresas por lote.

Cuarto. Con fecha 1 de septiembre de 2020, a propuesta de la Mesa de Contratación, con el dictamen favorable de la Comisión de Buen Gobierno y Especial de Cuentas, la Junta de Gobierno de la Diputación Provincial de Castellón acordó adjudicar, exclusivamente, a la empresa VODAFONE ESPAÑA, S.A.U. los tres lotes de la contratación del servicio de comunicaciones inalámbricas de la Central de Compras.

Quinto. La mercantil recurrente solicitó acceso al expediente de forma previa a la interposición de este recurso, accediendo el órgano de contratación de la Diputación de Castellón a ponerlo de manifiesto el 14 de septiembre de 2020.

Sexto. Habiéndose dado traslado del recurso a los restantes licitadores para que en el plazo de cinco días hábiles formularan las alegaciones que tuvieran por conveniente, se presentaron solamente por la empresa VODAFONE ESPAÑA, S.A.U.

Séptimo. Con fecha 2 de octubre de 2020, la Secretaría del Tribunal por delegación de éste resolvió 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. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en los artículos 45 y 46.2 de la Ley de Contratos del Sector Público y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat de Valencia (Resolución de 10 de abril de 2013, de la Subsecretaría del citado Ministerio, por la que se publica el Convenio de colaboración con la Generalitat



Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales -BOE de 17 de abril de 2013-).

Segundo. La entidad recurrente ha sido licitadora en el procedimiento de contratación. Precisamente por ostentar esta condición queda justificado su interés legítimo en la resolución de este recurso, de conformidad con el artículo 48.1 de la LCSP.

Tercero. El objeto del presente recurso es el acuerdo, adoptado el 1 de septiembre de 2020 por la Junta de Gobierno de la Diputación Provincial de Castellón, de adjudicación a VODAFONE del acuerdo marco para el servicio de comunicaciones inalámbricas, en el sentido de los apartados b) y c) del artículo 44 de la LCSP.

Se trata de un contrato con un valor estimado de 1.127.174,40 euros y, por tanto, con un importe superior a los 100.000 euros que se exigen en el artículo 44.1.a) de la LCSP para la admisibilidad del recurso especial en relación con los contratos de servicios.

Cuarto. El recurso se ha presentado dentro del plazo de 15 días hábiles previsto en el artículo 50.1.b) de la LCSP.

Quinto. El recurso especial en materia de contratación se fundamenta, de forma sucinta, en un incumplimiento de los pliegos por parte del órgano de contratación, al haber adjudicado el acuerdo marco para el servicio de comunicaciones inalámbricas exclusivamente a VODAFONE cuando los pliegos le obligan a seleccionar hasta tres empresas que reúnan los criterios de adjudicación.

Atendiendo al pliego de prescripciones técnicas se dispone -Prescripción 1.- que “(...) La *Diputación de Castellón se reserva el derecho de seleccionar en este proceso hasta 3 empresas, dada la posibilidad que tendrán los licitadores de ajustar su oferta a un conjunto de precios de forma no homogénea, limitar el volumen de consumo comprometido, u ofrecer coberturas distintas en cada municipio, reservándose la Corporación el no proponer como adjudicatario a aquéllas que no oferten ninguna ventaja comparativa*”. Es decir, el órgano de contratación tiene la posibilidad, pero no la obligación, de seleccionar hasta tres empresas, si éstas reúnen las condiciones necesarias previstas en la licitación.



Pues bien, lo cierto es que consta en el expediente una tabla en la que se verifica que no es posible que ningún municipio obtenga ventajas comparativas con otra empresa que no sea la adjudicataria, ya que si bien en el acuerdo de adjudicación no se cita, sí obra en el expediente y la recurrente ha tenido acceso a la misma.

No resulta acreditado, entonces, con los datos que figuran en el expediente de contratación, que exista ventaja comparativa alguna en la oferta de la recurrente que posibilitara a la Diputación de Castellón adjudicar el contrato a la mercantil impugnante, habiendo obtenido una puntuación inferior en todos los lotes respecto del licitador adjudicatario. Y no parece admisible que la recurrente pretenda realizar una comparativa ítem a ítem de las ofertas presentada para ver si alguna de ellas establece alguna ventaja comparativa, ya que la realidad de si las ofertas presentadas son o no comparativamente más beneficiosas para los entes adheridos se debe realizar sobre la base de la globalidad de la oferta, no existiendo mejora comparativa global alguna en la oferta presentada por la recurrente, razón por la que debe desestimarse su recurso.

Por último, debe rechazarse la alegación de la recurrente en cuanto a un posible falseamiento o restricción de la competencia. Primero, porque la recurrente pudo recurrir contra los pliegos invocando esta supuesta infracción y no lo hizo; al contrario, presentó su oferta, aceptando con ello las condiciones establecidas en los mismos y sometiéndose plenamente a éstos, siendo así que los pliegos que elabora la Administración y acepta expresamente el licitador al hacer su proposición constituyen la ley del contrato y le vinculan, sin que sea admisible conforme a las exigencias de la buena fe que sólo después, cuando no resulta adjudicatario del contrato, lo impugne en base a un motivo que perfectamente pudo invocar en su momento. Y, segundo, porque el contrato únicamente se aplica a veintinueve municipios de la Provincia, sin que se permitan adhesiones posteriores al acuerdo marco tal y como determina la LCSP y se indica en la cláusula 1 del pliego de condiciones administrativas: *“Podrán contratar en base al acuerdo marco todas las entidades adheridas al presente acuerdo marco con estricta sujeción a este pliego y al de prescripciones técnicas, que a todos los efectos, forma parte integrante de éste. No se admitirán nuevas adhesiones”*.

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 especial en materia de contratación interpuesto por D. V.T.B., en representación de ORANGE ESPAGNE, S.A.U., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento *“Prestación del servicio de comunicaciones inalámbricas de la Central de Compras”*, con expediente 7081/2019, convocado por la Diputación Provincial de Castellón.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento, 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 58.2 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 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, 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 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.