



Recurso nº 620/2022

Resolución nº 730/2022

Sección 2ª

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

En Madrid, a 16 de junio de 2022

VISTO el recurso interpuesto por D. L.B.B., en representación de HISPANO RADIO MARITIMA, S.A. (HRM), contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Servicio de mantenimiento de equipos de radiocomunicaciones y navegación de la flota marítima del departamento de Aduanas e II.EE.*”, expediente 21710090800, convocado por la Dirección del Servicio de Gestión Económica de la AEAT, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Con fecha 19 de enero de 2022 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público anuncio de licitación de la Dirección del Servicio de Gestión Económica de la Agencia Estatal de la Administración Tributaria del expediente 21710090800-21710090900 cuyo objeto es el “*Servicio de Mantenimiento de Equipos de Radiocomunicaciones y Navegación de la Flota Marítima del Departamento de Aduanas e II.EE.*”, con un Presupuesto Base de Licitación de 229.900,00€. El anuncio fue remitido al DOUE el 17 de enero y publicado el 21 de enero de 2022.

Segundo. Han concurrido a la licitación las siguientes entidades:

- RADIO ONDAS SERVICIOS MARITIMOS S.L.
- REDCAI, S.A.
- HISPANO RADIO MARITIMA, S.A.



Tercero. En fecha 24 de enero de 2022 se interpone por la mercantil HISPANO RADIOMARITIMA, S.A., (en los sucesivos HISPANO RADIOMARITIMA) recurso especial en materia de contratación contra determinadas cláusulas de los pliegos.

Dicho recurso fue desestimado por este Tribunal mediante Resolución nº 263/2022, de 24 de febrero, en la que se confirmaron los pliegos que rigen la licitación aquí controvertida.

Cuarto. Habiéndose continuado con la tramitación del expediente, con fecha 29 de abril de 2022, la Directora del Servicio de Gestión Económica adjudica el contrato de referencia a la entidad REDCAI, S.A. por ser la oferta económicamente más ventajosa.

Se interpone de nuevo por HISPANO RADIOMARITIMA recurso especial en materia de contratación contra dicha resolución de adjudicación del contrato, discutiendo en aquél la aplicación de los criterios de adjudicación establecidos en la cláusula X del pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el contrato (en adelante PCAP). En resumidas cuentas, alega el recurrente que la valoración de la oferta económica no se ha hecho correctamente, puesto que no se ha aplicado la fórmula de “*proporcionalidad directa*” que se establece en los PCAP, fundamentando el recurso en la doctrina de este Tribunal sobre el concepto de proporcionalidad directa e inversa, manifestado, entre otras, en la Resolución 1204/2020, de 13 de noviembre.

Quinto. Recibido en este Tribunal el expediente, el órgano de contratación acompañó el informe a que se refiere el art. 56.2 de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP) y 28.4 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión de decisiones en materia contractual y de Organización del Tribunal Central de Recursos Contractuales (RPERMC). En él, se opone al recurso y solicita la desestimación del mismo. Su oposición parte por recordar que los pliegos han sido confirmados por este Tribunal, postulando que en los mismos se establece una proporcionalidad inversa, al emplearse la expresión “*oferta más baja*”. Es decir, puesto que la cláusula 10.1 se refiere expresamente a la “*oferta más baja*” y a las “*ofertas más caras*” sin hacer ninguna referencia expresa a las bajas de las ofertas respecto al presupuesto base de licitación se entiende que se refiere a proporcionalidad inversa.



Sexto. 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 alegaciones, sin que éstas se hayan presentado.

Séptimo. Interpuesto el recurso, se solicitó en aquél la adopción de medida cautelar. El 24 de mayo de 2022, la secretaria del Tribunal, por delegación de este, dictó resolución acordando el mantenimiento de la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación, producida automáticamente por recurrirse el acuerdo de adjudicación conforme al art 56.3 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la presente resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

A los anteriores Hechos le son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Segundo. Tratándose de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 €, los pliegos rectores de la licitación son susceptibles de recurso especial en materia de contratación de acuerdo con el artículo 44, apartados 1 a) y 2 c), LCSP.

Tercero. El recurso ha sido formulado dentro del plazo de quince días hábiles establecido en el artículo 50.1.b) LCSP.

Cuarto. Asimismo, se interpone por persona legitimada. Dispone al efecto el artículo 48 de la LCSP en su primer párrafo lo siguiente: *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*.

En el presente supuesto, la recurrente ha concurrido al procedimiento de licitación y ha sido clasificada en segundo lugar, por lo que ostenta legitimación para su impugnación.



Quinto. Dado que la cuestión controvertida pivota alrededor de la interpretación que ha de darse a una cláusula concreta de los pliegos, debemos partir por reproducir tanto la misma como la Resolución de este Tribunal que contiene la doctrina en la que se apoya la mercantil recurrente.

Así, la Cláusula X del PCAP relativa a los criterios de valoración, establecía en su punto primero respecto a la oferta económica:

“X. CRITERIOS DE VALORACIÓN

10.1. Para valorar las ofertas se seguirán los siguientes criterios, indicados por orden decreciente y con la ponderación que se les atribuye:

La clasificación de las ofertas se realizará por orden decreciente adjudicándose el contrato al licitador que haya presentado la que resulte económicamente más ventajosa.

0 Oferta económica para la realización del mantenimiento preventivo y correctivo (indicados en los puntos 2.1 y 2.2. del PPT):60 puntos.

La oferta no podrá superar los 117.750 € sin IVA, El precio anual máximo por embarcación no podrá superar los 2.355 euros, sin IVA. Se otorgarán 60 puntos a la oferta más baja y proporcionalmente al resto de ofertas más caras.

Con base en dicha cláusula se adjudican los siguientes puntos a la primera y segunda clasificada:

- Oferta de REDCAI: 103.500 euros- 60 puntos
- Oferta HISPANO RADIOMARITIMA: 53, 47 puntos

Sobre la base del tenor literal de la Cláusula X reproducida *ut supra*, postula la recurrente que la proporcionalidad directa se calcula sobre el importe de rebaja ofrecido a la oferta más baja y proporcionalmente al resto de las ofertas menos bajas (más caras), mientras que la de proporcionalidad inversa supone colocar en el denominador de la fracción el importe de la oferta a valorar y en el numerador el de la oferta más baja.



Dicho fundamento, como avanzábamos, se extrae por la recurrente del tenor literal de nuestra Resolución 1204/2020, de 13 de noviembre, que reproduce parcialmente, al igual que el órgano de contratación. En lo que respecta al presente asunto, el tenor completo del fundamento jurídico que recoge la doctrina al respecto es el siguiente (énfasis añadido):

Quinto. *En cuanto al fondo del recurso, el recurrente se basa en un único argumento, pues considera que se ha aplicado erróneamente la fórmula de asignación de puntos por precio, pues se ha aplicado sobre el descuento ofrecido y no sobre el precio.*

El órgano de contratación se opone al recurso manifestando que lo que pretende el recurrente es que se aplique una fórmula de proporcionalidad inversa, cuando el PCAP era claro al contemplar una proporcionalidad directa.

Como señala el órgano de contratación y este Tribunal ha señalado de forma reiterada, es necesario, como reflejo de los principios de publicidad y transparencia de los procedimientos que establece el art. 1 de la LCSP, que los órganos de contratación y los licitadores se sujeten a las previsiones de los Pliegos que rigen la contratación, que se configuran como una verdadera lex contractus tanto para todos ellos.

Así, como recuerda nuestra resolución 1139/2019 de 14 de octubre “Séptimo. La adecuada decisión de los recursos analizados exige recordar, una vez más, que en nuestro Derecho, el principio general es que los Pliegos, tanto el de cláusulas, como el de prescripciones técnicas, constituyen la ‘lex contractus’, que vincula tanto al órgano de contratación como a los licitadores concurrentes, sin más excepciones, que los casos en los que aquéllos estén incursos en causas de nulidad de pleno derecho (cfr.: artículos 2.9, 40.2, 53.5, 60.1, 82.5, 87 y concordantes de la Directiva 2014/25/UE, 1091 del Código Civil, 19, 32, 34.1, 61.2 y concordantes de la LCSE y 116.3, 122.2, 122.4, 124, 139.1 y concordantes de la LCSP). Esta doctrina, más que centenaria (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo, Sala IV, de 4 de julio de 1872 –Gaceta de 12 de agosto de 1872-), ha sido consagrada de manera reiterada tanto por la jurisprudencia del Tribunal Supremo (cfr.: Sentencias de -, 28 de febrero de



1962 -Roj STS 1368/1962-, 21 de noviembre de 1972 -Roj STS 1789/1972-, 18 de marzo de 1974 -Roj STS 1464/1974-, 21 de enero de 1994 Roj STS 167/1994-, 6 de octubre de 1997 -Roj STS 5901/1997-, 4 de noviembre de 1997 -Roj STS 6570/1997-, 27 de febrero de 2001 -Roj STS 1508/2001-, 27 de octubre de 2001 – Roj STS 8338/2001-, 18 de mayo de 2005 -Roj STS 3177/2005-, 25 de junio de 2012 –Roj STS 4763/2012-, entre otras muchas), como por la doctrina legal del Consejo de Estado (Dictámenes de 16 de octubre de 1997 -expediente 85/1997-y 8 de octubre de 2009 – expediente 1496/2009-) y, en fin, la de este Tribunal (Resoluciones 84/2011, 147/2011, 155/2011, 172/2011, 235/2011, 17/2012, 47/2012, 82/2013, 94/2013, 737/2014, 830/2014, 844/2018, 400/2019, entre otras muchas). Por eso, una vez que se aceptan las bases de la convocatoria contenidas en los Pliegos, sólo es posible examinar si el acto de adjudicación se ha ajustado o no a éstos (cfr.: Sentencia del Tribunal Supremo de 11 de julio de 2006 –Roj STS 4591/2006-). En la interpretación de los Pliegos, por lo demás, han de observarse las normas establecidas con carácter general para los contratos en los artículos 1281 y siguientes del Código Civil (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 8 de octubre de 1999 –Roj STS 6227/1999-y 29 de abril de 2009 –Roj STS 2858/2009-), buscando el resultado que más se acomode al Ordenamiento vigente (cfr.: Resolución 669/2016)”.

En el presente caso, el apartado 13.2 del PCAP era claro al señalar que la asignación de puntos a las ofertas superiores a la más baja, que es la que obtendría 10 puntos, se calcularía “en proporción directa a esta”. Ello implica que la forma de proceder del órgano de contratación sea la correcta, **pues la proporcionalidad directa se calcula, precisamente, sobre el importe de rebaja ofrecido, mientras que la fórmula que propone el recurrente constituye un ejemplo de proporcionalidad inversa, pues supone colocar en el denominador de la fracción el importe de su oferta y en el numerador el de la oferta más baja.**

La discusión de si resulta más adecuada para determinar la oferta económicamente más ventajosa, una fórmula de proporcionalidad directa (que impide obtener puntuación a las ofertas que no ofrecen rebaja alguna, aún a costa de una mayor diferencia de puntuación entre las ofertas, aunque las diferencias entre ellas sean



bajas cuando el precio máximo a ofertar lo es) o una fórmula de proporcionalidad inversa (que reduce las diferencias de puntuación aun implicando asignar puntos a ofertas que no ofrecen rebaja alguna sobre el precio máximo, reduciendo el peso real de dicho criterio de adjudicación cuando concurre con otros) no es objeto del presente recurso, pues pudo hacerse valer frente a los pliegos. Una vez aceptados estos, que establecían literalmente la aplicación de una fórmula de proporcionalidad directa, no puede pretender el recurrente que se aplique una fórmula de proporcionalidad inversa.

Sexto. Del tenor de la doctrina expuesta y de la redacción de los pliegos se extrae la conclusión postulada por el órgano de contratación y la consiguiente desestimación del recurso.

No cabe, como pretende el recurrente, realizar una “*interpretación finalista*”, si el sentido literal de los pliegos no ofrece dudas en cuanto a su interpretación (ex artículo 1283 del Código Civil). Y lo cierto es que los pliegos son claros cuando afirman que se dará la puntuación máxima (60 puntos) a la oferta más baja, y proporcionalmente a las subsiguientes, de suerte que no ofrecen dudas acerca del hecho de que la referencia en el otorgamiento de la puntuación es la oferta más baja.

Tal y como acertadamente señala el órgano de contratación, la proporcionalidad inversa debe aplicarse cuando la puntuación se distribuye teniendo en cuenta el importe de la oferta más baja y de ahí en adelante, como es aquí el caso.

En resumidas cuentas, de la doctrina expuesta se extrae que la diferencia entre la proporcionalidad directa y la proporcionalidad inversa es el valor de referencia. En la directa es el presupuesto de la licitación o el valor económico que señalen los pliegos mientras que en la inversa es la oferta más baja, adjudicándose a aquélla la máxima puntuación y proporcionalmente puntuación menor a aquéllas más elevadas. Y es evidente que, como señala el órgano de contratación, es la situación aquí concurrente.

Lo anterior conlleva la desestimación de la pretensión formulada y, con ella, la del recurso.

Por todo lo anterior,



VISTOS los preceptos legales de aplicación

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. L.B.B., en representación de HISPANO RADIO MARITIMA, S.A., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Servicio de mantenimiento de equipos de radiocomunicaciones y navegación de la flota marítima del departamento de Aduanas e II.EE.*”, convocado por la Dirección del Servicio de Gestión Económica de la AEAT.

Segundo. Levantar la suspensión 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 multa 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 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.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES