



Recurso nº 433/2014 C.A. Galicia 056/2014

Resolución nº 493/2014

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

En Madrid, a 27 de junio de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por D. E.P.B., en representación de SAECDATA S.A, contra la Resolución de la Agencia para la Modernización Tecnológica de Galicia de fecha 6 de mayo de 2014 por la que se acuerda adjudicar la contratación del servicio de alojamiento, soporte a usuarios y mantenimiento de la Plataforma Tecnológica de Pesca (PTP) en el ámbito del mar de la Xunta de Galicia (Lote 1: Servicios de soporte, mantenimiento y atención de los centros pesqueros) a la empresa TECNOLOGÍAS PLEXUS S.L., el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Por Resolución de fecha 8 de enero de 2014 de la Agencia para la Modernización Tecnológica de Galicia se anuncia la licitación sujeta a regulación armonizada, por procedimiento abierto, tramitación urgente y anticipada de gasto, del servicio de alojamiento, soporte a usuarios y mantenimiento de la Plataforma Tecnológica de Pesca (PTP) en el ámbito de mar de la Xunta de Galicia.

Segundo. Por Resolución de fecha 6 de mayo de 2014 de la Agencia para la Modernización Tecnológica de Galicia se acuerda adjudicar la contratación del servicio de alojamiento, soporte a usuarios y mantenimiento de la Plataforma Tecnológica de Pesca (PTP) en el ámbito del mar de la Xunta de Galicia (Lote 1: Servicios de soporte, mantenimiento y atención de los centros pesqueros) a la empresa TECNOLOGÍAS PLEXUS S.L. Dicha Resolución fue notificada a la empresa SAECDATA S.A. el día 7 de mayo de 2014.

Tercero. Se interpone con fecha 26 de mayo de 2014 recurso especial en materia de contratación por SAECDATA S.A contra la citada Resolución de fecha 6 de mayo de 2014. Previamente se había anunciado la intención de interponer un recurso especial en materia de contratación contra dicha Resolución.

Cuarto. El órgano de contratación ha emitido informe de fecha 28 de mayo de 2014 que obra incorporado al expediente administrativo.

Quinto. Con fecha 13 de junio de 2014 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión del procedimiento de contratación producida de conformidad con lo establecido en el artículo 45 TRLCSP.

Sexto. Con fecha 12 de junio de 2014 se ha presentado escrito de alegaciones al presente recurso por parte de la entidad TECNOLOGÍAS PLEXUS S.L.

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 41.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma de Galicia sobre atribución de competencia de recursos contractuales, de 7 de noviembre de 2013, y publicado en el BOE el día 25 de noviembre de 2013.

Segundo. La entidad recurrente se encuentra legitimada para interponer el recurso de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP.

Tercero. El recurso se interpone contra la Resolución de fecha 6 de mayo de 2014 de la Agencia para la Modernización Tecnológica de Galicia por la que se acuerda adjudicar la contratación del servicio de alojamiento, soporte a usuarios y mantenimiento de la Plataforma Tecnológica de Pesca (PTP) en el ámbito del mar de la Xunta de Galicia (Lote 1: Servicios de soporte, mantenimiento y atención de los centros pesqueros) a la empresa TECNOLOGÍAS PLEXUS S.L. Ello resulta conforme con lo dispuesto en el artículo 40.2 a) del TRLCSP.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo previsto en el artículo 44 TRLCSP.

Quinto. La entidad recurrente centra su atención sobre el apartado 2.2.1 del informe técnico sobre valoración de los criterios no evaluables mediante fórmulas, denominado “perfiles y organización del equipo de trabajo propuesto”, evaluable con una puntuación máxima de 15 puntos. Considera la entidad recurrente que la adjudicataria presenta una propuesta que incurre en este apartado en una baja manifiestamente desproporcionada dado que dicha propuesta supone un incremento de 3 técnicos sobre el mínimo previsto y un 71% de incremento de horas. Entiende que PLEXUS incurre en una temeridad que ha de calificarse de manifiesta, como manifiesta es a su juicio la imposibilidad de cumplimiento. Se señala en el escrito de recurso que se echa de menos en los criterios de adjudicación un baremo objetivo para considerar qué exceso de horas ofertadas ha de considerarse desproporcionado, de igual forma que se estableció un porcentaje a partir del cual una oferta se presume desproporcionada en cuanto al precio ofertado. Señala la parte recurrente asimismo los costes laborales para una oferta de 12.000 horas anuales. Finalmente, solicita de forma subsidiaria se proceda conforme indica la Disposición General 15 del pliego y el artículo 152 TRLCSP, retrotrayendo las actuaciones al momento anterior a la emisión del informe de valoración realizada por el equipo técnico para que se justifique suficientemente la valoración de la oferta y se precisen las condiciones de cumplimiento de la misma, si ello es posible en los términos ofertados o de lo contrario, de no verificarlo, se excluya al ahora adjudicatario.

Sexto. Procede en primer lugar acudir al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y así en su apartado K bajo la rúbrica CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN, se encuentra el Lote número 1, apartado L1 CRITERIOS NO EVALUABLES MEDIANTE FÓRMULAS, (SOBRE B) (50 puntos). En el desglose de dicho apartado se encuentra la referencia a la Organización de los trabajos (20 puntos) que se divide entre:

M1: Perfiles, dedicación y organización del equipo de trabajo propuesto: 15 puntos

M2: Mecanismos de seguimiento y control: 5 puntos.

La controversia se plantea con relación a la puntuación atribuida al apartado denominado “perfiles, dedicación y organización del equipo de trabajo propuesto”: 15 puntos máximo.

Pues bien, según lo dispuesto en el Pliego, se valorarán las mejoras en la composición del equipo, la disponibilidad o dedicación así como las mejoras de conocimientos de los componentes del equipo de trabajo en el ámbito funcional y tecnológico de los sistemas objeto de contratación constatada a través de la participación en proyectos similares o de la formación en los ámbitos tecnológicos y funcionales específicos del proyecto. Para la valoración de este apartado se utilizará únicamente la información aportada y acreditada por el licitador en el apartado “Perfil de los miembros del equipo de trabajo” que figura en el anexo IV de este Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares. En todo caso, se valorarán únicamente las mejoras sobre los mínimos exigidos de los recursos técnicos asignados al proyecto para cada uno de los lotes.

Por su parte, en el punto 4 del Pliego de Prescripciones Técnicas, CONDICIONES DE EJECUCIÓN, se exigen como requisitos mínimos del equipo de trabajo, la existencia de un Jefe de Proyecto y un equipo técnico de soporte compuesto por 4 técnicos en microinformática y comunicación. Por tanto, a partir de dichos mínimos, se valorarán las mejoras en la composición del equipo, en la disponibilidad, dedicación, y mejoras de conocimientos de los miembros del equipo.

Si acudimos al informe técnico en el que se incluye la valoración detallada del citado apartado se señala lo siguiente: *“Destaca la oferta de Plexus en el aumento de recursos en el equipo de trabajo y en la propuesta de horas/año (71% de mejora sobre lo mínimo exigido frente al 16% de la oferta de Saecdata); en la propuesta de distribución temporal adaptada a las necesidades del servicio; y en la puesta a disposición del proyecto de recursos de CAU-Central y técnicos de soporte in situ para refuerzo ante situación puntuales.*

En lo que se refiere al equipo de trabajo las dos ofertas presentan experiencia funcional y tecnológica en el campo de la PTP, excepto el Jefe de Proyecto de Saecdata. El equipo de Plexus especifica conocimientos técnicos y funcionales estrictamente vinculados a la PTP, con experiencia de entre 20 y 40 meses muy elevada; el equipo de Saecdata aporta experiencias en el campo de la PTP entre 27 y 28 meses; si bien en este equipo la experiencia funcional en el campo de mar y pesca es mucho más elevada (en particular en equipación e informatización de lonjas y cofradías) más allá del PTP.

El perfil de los equipos de trabajo son similares, destacando en la oferta de Plexus el perfil de analista-programador (ingeniera informática) frente a este perfil en la de Saecdata prestado por técnicos en desarrollo de aplicaciones informáticas; por otra parte, los perfiles y conocimientos técnico-funcionales del equipo de Saecdata y ampro (redes, automatismos, protocolos de comunicación,...).

La experiencia en la categoría laboral es significativamente más elevada en el equipo de Saecdata, que coincide con la mayor experiencia funcional ya mencionada.

En vez de las certificaciones y formación el equipo de Plexus se limita a CompTIA, salvo un perfil con conocimientos y formación en comunicaciones (CCNA Cisco); en el caso de Saecdata la formación y certificaciones es más amplia, con parte del equipo de trabajo con CompTIA, un perfil también más especializado en comunicaciones y redes; pero también otros perfiles más orientados a desarrollo.

En resumen:

- Respecto a la organización del servicio y mejoras sobre el equipo mínimo la oferta de Plexus es de mayor valor añadido*
- Respeto al equipo de trabajo, las dos ofertas son altamente especializadas tanto en entorno funcional (PTP) cómo técnico (soporte micro y atención a usuarios; y un perfil Página 11/47 de analista-programador); sin embargo en este caso resulta más valorada la oferta de Saecdata por los siguientes aspectos de diferenciación: mayor experiencia de sus recursos, tanto en años de experiencia, como en áreas conexas a la PTP del mismo campo funcional (sistemas de pesaje, subasta, automatización, informatización y semejantes en lonjas y cofradías) ; mayor grado de diversificación y acreditación de formación y certificación; mayor abanico de experiencia tecnológica.*

De este modo ambas ofertas resultan muy equilibradas en cuanto a su valoración en este apartado, siendo sin embargo mayor la ventaja diferencial de Plexus por el número de perfiles y horas/año ofrecidas en su equipo”.

Resulta por tanto que la valoración realizada por el órgano de contratación se encuentra amparada por el principio de discrecionalidad técnica que ha de ser respetado por el

Tribunal. La valoración de los criterios, como es el caso, no valorables mediante fórmula, es de apreciación discrecional por el comité de expertos y 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 se ha reiterado en múltiples ocasiones, por todas la Resolución número 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”.

Así, sobre la aplicación de los criterios de valoración a los elementos evaluables mediante juicio de valor, el Tribunal ha señalado en la Resolución 251/2011 que el análisis ha de quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, que en la valoración no se hayan aplicado criterios arbitrarios o discriminatorios, o que no se haya incurrido en error material que pueda afectarla. Lo que este Tribunal no puede realizar es sustituir la decisión sobre el concreto valor atribuido a un aspecto de la oferta por otro distinto, pues ello supone sustituir el juicio del órgano experto competente para ello por el juicio del Tribunal. La utilización del criterio de discrecionalidad técnica ya fue reconocido por este Tribunal en la Resolución de fecha 1 de agosto de 2013 en cuyo apartado Décimo se señalaba que la valoración está amparada por el principio de discrecionalidad técnica, no siendo posible la sustitución del criterio del órgano de contratación por el de la recurrente o por el de este Tribunal. Asimismo dicha resolución señaló que *“lo que se ha producido es una valoración de tales extremos de forma distinta a la pretendida por la recurrente. De esta forma, el objeto del recurso no es la corrección de una omisión, sino la sustitución del criterio del órgano de contratación por el de la recurrente, cuestión que este Tribunal no puede amparar en virtud del principio de discrecionalidad técnica”*. En este caso la controversia se tiene que resolver conforme a criterios técnicos de forma estricta y estos criterios 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 propio órgano técnico.

Por tanto, se anticipa a juicio de este Tribunal la desestimación del presente recurso, toda vez que la valoración realizada por el órgano de contratación se encuentra debidamente motivada y no se aprecia la existencia de vicio alguno de arbitrariedad, irrazonabilidad o discriminación en que haya incurrido el órgano al realizar dicha valoración.

Séptimo. La parte actora considera que en los criterios de adjudicación se echa de menos la existencia de un criterio objetivo para considerar qué exceso de horas ofertas ofertadas ha de considerarse desproporcionado. Sin embargo, tal alegación no puede ser acogida. Así, como este Tribunal ha señalado en diversas ocasiones, por todas, la Resolución 270/2013, los pliegos que elabora la Administración y que acepta expresamente el licitador al hacer su proposición constituyen la ley del contrato y vinculan, según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, tanto a la Administración contratante como a los participantes en la licitación. En cuanto a la Administración, la vinculación supone que no es posible alterar unilateralmente las cláusulas contenidas en los pliegos en perjuicio de los licitadores y por tanto la valoración realizada por la misma ha de ajustarse a lo previsto en aquellos. Respecto de estos último supone que, a menos previamente los impugnen, si deciden licitar voluntariamente deben cumplir las condiciones previamente establecidas en los pliegos, en este caso realizar la oferta con sujeción a los criterios de valoración contenidos en ellos (artículos 145 TRLCSP).

Octavo. La parte recurrente plantea la aplicación subsidiaria de lo dispuesto en la Disposición General 15, que es una reproducción parcial de lo dispuesto en el artículo 152 TRLCSP. Señala la mencionada Disposición General: *“15.1. Cuando se identifique una proposición que pueda ser considerada desproporcionada o anormal, se dará audiencia al licitador que la haya presentado para que justifique la valoración de la oferta y precise las condiciones de la misma, en particular en lo que se refiere al ahorro que permita el procedimiento de ejecución del contrato, las soluciones técnicas adoptadas y las condiciones excepcionalmente favorables de que disponga para ejecutar la prestación, la originalidad de las prestaciones propuestas, el respeto de las disposiciones relativas a la protección del empleo y las condiciones de trabajo vigentes en el lugar en el que se va a realizar la prestación, o la posible obtención de una ayuda de Estado. Esta justificación será analizada por el servicio técnico del órgano de contratación.*

15.2. Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y el informe emitido por el servicio técnico, estimara que la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales o desproporcionados, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la proposición económicamente más ventajosa, de acuerdo con la orden en la que fueran clasificadas las ofertas presentadas”.

Resulta sin embargo que dicha Disposición General no resulta aplicable al supuesto que nos ocupa. Si se acude a la Hoja de Especificaciones anexa a los pliegos de cláusulas administrativas particulares, en su apartado K, Criterios de Adjudicación, Lote 1, dentro de los criterios evaluables mediante fórmulas (Sobre C), se recoge sólo el precio ofertado como el único criterio de valoración en el que indica los límites que permiten apreciar que la proposición no puede ser cumplida como consecuencia de ofertas desproporcionadas o anormales. No es por tanto el caso que nos ocupa. Tal alegación no puede por tanto ser acogida.

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. E.P.B., en representación de SAECDATA S.A, contra la Resolución de la Agencia para la Modernización Tecnológica de Galicia de fecha 6 de mayo de 2014 por la que se acuerda adjudicar la contratación del servicio de alojamiento, soporte a usuarios y mantenimiento de la Plataforma Tecnológica de Pesca (PTP) en el ámbito del mar de la Xunta de Galicia (Lote 1: Servicios de soporte, mantenimiento y atención de los centros pesqueros) a la empresa TECNOLOGÍAS PLEXUS S.L., dado que la valoración del órgano de contratación se encuentra amparada por el principio de discrecionalidad técnica no apreciándose la existencia de vicio alguno de arbitrariedad, irrazonabilidad o discriminación en que haya incurrido el órgano al realizar dicha valoración.

Segundo. Levantar la suspensión del expediente de contratación.

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 del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, 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 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.