



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

ASAMBLEA DE MADRID		
TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA		
REGISTRO		
FECHA	ENTRADA N.º	SALIDA N.º
5 JUN. 2019		5

Recurso especial nº 2/2019

Resolución nº 2/2019

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN
PÚBLICA DE LA ASAMBLEA DE MADRID**

En Madrid, a 3 de junio de 2019

VISTO el recurso interpuesto por el representante acreditado de TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, SAU, contra la Resolución de 3 de abril de 2019, de adjudicación del contrato en el procedimiento negociado sin publicidad para la contratación del servicio de telefonía móvil para la Asamblea de Madrid, CPNS/2018/01, este Tribunal Administrativo ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 22 de octubre de 2018, la Mesa de la Asamblea de Madrid, en el ejercicio de la competencia que tiene atribuida por los artículos 85 y 86 del Reglamento de Régimen Interior de la Cámara, acordó la aprobación del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el de Prescripciones Técnicas que han de regir la contratación del servicio de telefonía móvil para la Asamblea de Madrid; la aprobación del expediente de contratación y disponer la apertura del procedimiento de adjudicación siguiendo los trámites del procedimiento negociado sin publicidad.

Segundo.- Por lo que interesa al objeto del recurso interpuesto, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en lo sucesivo PCAP) dispone:

En la cláusula 4 *Materias objeto de negociación, requisitos mínimos y criterios que servirán de base para la adjudicación*, dentro del apartado *criterios que servirán de base para la adjudicación*: Aspectos económicos (60 puntos):



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

$$PTPF = PTPF_{\max} \times CTPF_{\min} / CTPF_{\text{oferta}}$$

Donde:

"PTPF" es la puntuación de la TPF correspondiente a una oferta.

"PTPF_{max}" es la puntuación máxima prevista para la TPF (8 puntos).

"CTPF_{min}" es el precio/coste más bajo para la TPF de los reflejados en las diferentes ofertas.

"CTPF_{oferta}" es el precio/coste de la TPF correspondiente a la oferta que se está evaluando.

Si en el momento de la valoración CTPF_{oferta} es cero la puntuación obtenida será PTPF_{max}.

[...]

4º Valoración de la Tarifa plana para el envío masivo de mensajes SMS a móviles (3 puntos).

Para el cálculo de la puntuación correspondiente a la TPSMS se atenderá a la siguiente fórmula:

$$PTPSMS = PTPSMS_{\max} \times CTPSMS_{\min} / CTPSMS_{\text{oferta}}$$

Donde:

"PTPSMS" es la puntuación de la TPSMS correspondiente a una oferta.

"PTPSMS_{max}" es la puntuación máxima prevista para la TPSMS (3 puntos).

"CTPSMS_{min}" es el precio/coste más bajo para la TPSMS de los reflejados en las diferentes ofertas.

"CTPSMS_{oferta}" es el precio/coste de la TPSMS correspondiente a la oferta que se está evaluando.

Si en el momento de la valoración CTPSMS_{oferta} es cero la puntuación obtenida será PTPF_{max}. Por su parte, el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares (en adelante PPT), en su prescripción 4.2.4 establece:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

Se deberá proponer un plan de renovación tecnológica basado en la evolución de los terminales ofertados o de otros de características similares o superiores que estén en el catálogo de la empresa adjudicataria, sin que ello suponga un coste añadido para la Asamblea de Madrid.

La Asamblea de Madrid podrá solicitar la remisión de terminales, sin coste, para la realización de pruebas y verificación de funcionamiento y operatividad. No es necesario que estos equipos sean nuevos, pero sí deben estar completamente operativos.

La Asamblea de Madrid se reserva el derecho de solicitar la renovación, tanto por obsolescencia tecnológica, como por mal rendimiento de los terminales suministrados o averías frecuentes en los terminales reparados.

El adjudicatario ejecutará la renovación tecnológica con personal técnico de soporte designado al efecto en las mismas condiciones que el despliegue inicial antes descrito.

A la propuesta de renovación, y tras ser aprobada por la Asamblea de Madrid en su momento, deberá adjuntarse un calendario para la realización de dicha renovación. Se exige que los plazos sean lo más cortos posibles y, en ningún caso, se admitirá pérdida de servicio.

Y la prescripción 4.3.2 señala:

Se requiere la prestación de soporte "in situ" durante toda la duración del contrato. Se precisa de un técnico, sin coste adicional para la Asamblea, para la atención de incidencias y consultas de usuarios en relación con la utilización de los terminales, configuración de dispositivos, migración de datos, gestión de averías, etc., con una dedicación mínima de 5 horas exclusivamente durante la celebración de las sesiones plenarias ordinarias (sesiones de 10:00 a 20:30 horas, con descanso de 90 minutos) y/o extraordinarias. En el caso de sesiones extraordinarias del Pleno, el horario se establecerá a partir del calendario detallado y la hora de convocatoria de la sesión. El servicio deberá mantenerse por el adjudicatario mediante sustitución del técnico por otro con la debida capacitación en caso de vacaciones, ausencias, enfermedad u otras contingencias. A efectos de valoración por los licitadores, en el Anexo 3 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se incluye la información de las sesiones plenarias celebradas desde diciembre de 2015 a noviembre de 2016 (año parlamentario sin elecciones); en un año en el que se celebren comicios, el número de sesiones



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

anuales se reduce, por causa de la disolución de la Cámara y la celebración del proceso electoral hasta la sesión constitutiva.

Se valorará que los licitadores oferten "Bienes y servicios ofertados" un mayor número de horas o una bolsa adicional de horas.

Asimismo, para realizar la valoración, los licitadores incorporarán en su propuesta técnica la descripción detallada de los servicios de soporte adicionales que ofertan, debiendo facilitar cobertura telefónica para incidencias en la modalidad de 24X7, a través de un servicio especializado para empresas que permita resolver a cualquier hora las más urgentes (activación de tarjetas por pérdida, deterioro o robo, solicitud de bloqueo de terminales y tarjetas, averías masivas, etc.)

Tercero.- A través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, el 24 de octubre de 2018 se invitó a participar a tres empresas: ORANGE ESPAGNE, SAU; TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, SAU, y VODAFONE ESPAÑA, SAU.

Dentro del plazo establecido al efecto, que finalizaba el 8 de noviembre de 2018, presentaron solicitud de participación en el procedimiento dos de las tres empresas mencionadas, en concreto: TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, SAU, y VODAFONE ESPAÑA, SAU.

Cuarto.- La Mesa de Contratación, constituida al efecto de acuerdo con lo establecido en el artículo 87 del Reglamento de Régimen Interior, en la redacción dada por Acuerdo de la Mesa de 16 de abril de 2018 (*Boletín Oficial de la Asamblea de Madrid* núm. 174, de 19 de abril de 2018), en su reunión 2018/15, de 14 de noviembre de 2018, previo examen de la documentación acreditativa de los requisitos previos presentada por TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, SAU, y VODAFONE ESPAÑA, SAU, acordó admitir a los dos licitadores.

En su posterior reunión 18/2018, de 30 de noviembre, la Mesa de Contratación procedió a la apertura de los sobres nº 2, "Documentación relativa a los criterios cuantificables automáticamente: Proposición económica" y nº 3, "Documentación relativa a criterios cuya ponderación depende de un juicio de valor", presentados por las empresas admitidas.

Quinto.- La Jefa de Sección de Diputados y Relaciones Externas emitió, el 20 de diciembre de 2018, informe de valoración inicial de las ofertas presentadas, que se completó mediante adenda de 17 de enero de 2019.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

Con fecha 28 de diciembre de 2018, la Jefa del Servicio de Informática emite su informe técnico de evaluación de las ofertas iniciales.

Por su parte, el Servicio Técnico Negociador, previsto en la cláusula 10.2 del PCAP, constituido el 14 de enero de 2019, emitió, el siguiente 23 de enero, un informe sobre los acuerdos a negociar en la fase de negociación y el procedimiento a seguir.

Sexto.- En fase de negociación, el Servicio Técnico Negociador lleva a cabo una ronda de negociación, que tuvo lugar el 4 de febrero de 2019, individualizada con cada una de las empresas admitidas, levantándose las oportunas actas.

Por lo que interesa al objeto del recurso interpuesto, en el Acta 1 de la negociación realizada con la empresa VODAFONE consta que:

- *Se realizó la petición genérica de REVISAR A LA BAJA SIN EXCEPCIÓN TODAS Y CADA UNA DE LAS TARIFAS INCLUIDAS EN SUS PROPUESTAS, si así lo consideran oportuno.*

- *VODAFONE solicita que se le indique en qué criterio se valorará lo que se mejore en este aspecto [Aspectos cualitativos y cuantitativos de la asistencia técnica requerida en la prescripción "Bienes y servicios", referente al servicio de mantenimiento y stocks exigidos]. Se indica:*

* *Teléfonos y dispositivos de datos suministrados Stocks demandados (4,5 puntos).*

* *Mantenimiento de la solución y asistencia presencial, gestión de la seguridad y portabilidad (2,5 puntos).*

Y consta:

VODAFONE explica que su propuesta puede ser flexible en horario. Que las sesiones previstas eran 30 y ellos ofertan 37, buscando que el escenario de las posibilidades esté acotado para trasladar la mejor oferta. Explican que el número de horas es acumulable durante todo el contrato. DIT plantea que igualmente ahora no se conoce el comportamiento de la actividad parlamentaria. VODAFONE pregunta sobre cómo plasmar la petición para que sea viable y garantizar las necesidades de la Asamblea, DIT comenta que lo más importante es garantizar la presencia en las sesiones plenarias ordinarias y extraordinarias que pudieran celebrarse que podrán duplicarse en caso de que se escindieran las iniciativas de control y las restantes en dos



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

sesiones. Se indica a VODAFONE por parte de la Asamblea la posible variación del número de sesiones plenarias en la Legislatura siguiente, dado que la Mesa de la Legislatura posterior a las elecciones de mayo puede modificar el número de sesiones plenarias (aspecto no extraño en otros Parlamentos). VODAFONE indica que asumirá aún en ese caso la asistencia a los diputados y a la Asamblea durante las sesiones plenarias ordinarias o extraordinarias. Asimismo, VODAFONE manifiesta que asume dicha necesidad con la flexibilidad requerida.

En el Acta 1 de la negociación realizada con la empresa TELEFÓNICA consta que:

- Se realizó la petición genérica de REVISAR A LA BAJA SIN EXCEPCIÓN TODAS Y CADA UNA DE LAS TARIFAS INCLUIDAS EN SUS PROPUESTAS, si así lo consideran oportuno.

Séptimo.- Finalizada la negociación se emplazó a las empresas licitadoras para que presentaran su oferta final, tanto económica como técnica, a la vista de las negociaciones efectuadas. Ambas empresas presentaron su oferta final, a cuya apertura se procedió en la reunión de la Mesa de Contratación 2019/06, de 21 de febrero de 2019.

La evaluación definitiva de las mismas se llevó a cabo por el Servicio Técnico Negociador, en informe de 4 de marzo de 2019, del que resulta la siguiente ponderación de los criterios de adjudicación:

ASPECTOS TÉCNICOS Y PRESTACIONES ADICIONALES (40 Puntos)	Máximo	TEL	VOD
Servicio demandado, gestión y operación, nivel de calidad del servicio (25 puntos)	40	26	16
Preferentes (20 puntos)	25	17	12,5
Servicio GSM/GPRS, Constitución Red Privada Virtual y Conexión a Red Pública. 5 puntos	20	13,5	10
Valores superiores en los siguientes parámetros: 7 puntos	5	2	2
Consumo mínimo garantizado por línea	7	6,5	5,5
Limitación de velocidad de navegación por exceso en el consumo			
Cuantía máxima definitoria del exceso por línea			
Mejora de los requisitos mínimos exigidos para las bolsas y bonos			
Referentes a la calidad del nivel de servicio. 4 puntos	4	2,5	1
Parámetros de garantía de calidad de servicio comprometidos por el licitador			
Garantía de cobertura en la Comunidad de Madrid y en el territorio nacional			
Acuerdos de roaming con otros operadores y países vinculados a cada una de las zonas (1,2 y 3)			
Aspectos de soporte y mantenimiento. 4 puntos	4	2,5	1,5
Procedimientos de gestión de incidencias y tiempos de resolución			
Mantenimiento y operación			



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

Mejora de los parámetros mínimos de garantía de calidad del servicio y de cobertura			
Otros (5 puntos)	5	3,5	2,5
Renovación tecnológica de los bienes y servicios, 3 puntos	3	2	2
Procedimientos de gestión comercial, administrativa y técnica de los servicios demandados, gestión de informes, tipo, formato y contenido. 2 puntos	1	1,5	0,5
Bienes y servicios ofertados (12 puntos)	12	7,5	3,5
Gestión enlaces PBX 2 puntos	2	0,5	0,5
Dispositivos, stocks 4,5 puntos	4,5	3	
Seguros 2,5 puntos	2,5	2	1
On site, seguridad y portabilidad 2,5 puntos	2,5	2	2
Otros bienes ofertados, 0,25 puntos	0,25		
Otros servicios ofertados 0,25 puntos	0,25		
Fase de implantación (3 puntos)	3	1,5	0
Detalle plan implantación, plan de pruebas, procedim. Fase implant. 1 puntos	1		
Procedim. seguimto. y control fase implant. Informes, docum. 1 punto	1	0,5	
Medios y equipo de trabajo fase implantación 1 punto	1	1	
Precio (60 puntos)	60	16,52	51,56
Tarifa específica de voz para móviles (TVM)	8	8	0,38
Tarifa específica de datos para móviles (TDM)	20	0,00	20
Tarifa plana para llamadas con origen en extensiones fijas y destino móviles (TPF)	8	0,00	8
Tarifa plana para líneas sólo de datos (TPD)	12	4,33	12
Tarifa plana para el envío masivo de SMS a móviles (TPSMS)	3	0	3,00
Bolsas tráfico internacional desde el territorio nacional	4	1	3,46
Bonos diarios por zonas para tráfico generado en el extranjero	5	3,19	4,72
Total (100 Puntos)	100	42,52	67,56

Octavo.- El 7 de marzo de 2019, en su sesión nº 2019/07, la Mesa de Contratación tomó conocimiento del meritado informe del Servicio Técnico Negociador. En esta reunión la Directora de Gestión Administrativa planteó *“la pertinencia de que las ponderaciones de 0 puntos asignadas a los criterios Tarifa específica de datos para móviles (TDM), Tarifa plana para llamadas con origen en extensiones fijas y destino móviles (TPF) y Tarifa plana para el envío masivo de SMS a móviles (TPSMS), en la oferta de la empresa TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U. respete el principio de proporcionalidad que diversas resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales propugnan.”*

Atendiendo la propuesta, la Mesa de Contratación, por unanimidad, acordó solicitar al Servicio Técnico Negociador informe con la ponderación de los referidos criterios de adjudicación citados, respetando el principio de proporcionalidad.

En atención a lo solicitado, el Servicio Técnico Negociador emitió nuevo informe, en relación a los citados criterios de adjudicación, efectuando el cálculo utilizando el valor 0,1 y 1 para las tarifas ofertadas a coste 0.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

La Mesa de Contratación aceptó, por unanimidad, utilizar el valor 1 €, es decir, suponer que VODAFONE ESPAÑA, S.A.U., ha ofertado 1 € para las tarifas en las que había ofrecido 0, por ser la que aporta mayor proporcionalidad, y asumió las ponderaciones recogidas en el informe del Servicio Técnico Negociador, resultando las siguientes:

CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN	TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U.	VODAFONE ESPAÑA, S.A.U.
ASPECTOS TÉCNICOS Y PRESTACIONES ADICIONALES (40 puntos)	26,00	16,00
SERVICIO DEMANDADO, GESTIÓN Y OPERACIÓN, NIVEL DE CALIDAD DEL SERVICIO (25 puntos)	17,00	12,50
Preferentes (20 puntos)	13,50	10,00
Servicio GSM/GPRS, Constitución Red Privada Virtual y conexión a red Pública. 5 puntos	2,00	2,00
Valores superiores en los siguientes parámetros: 7 puntos	6,50	5,50
Referentes a la calidad del nivel de servicio. 4 puntos	2,50	1,00
Aspectos de soporte y mantenimiento. 4 puntos	2,50	1,50
Otros (5 puntos)	3,50	2,50
Renovación tecnológica de los bienes y servicios. 3 puntos	2,00	2,00
Procedimientos de gestión comercial, administrativa y técnica de los servicios demandados, gestión de informes, tipo, formato y contenido. 2 puntos	1,50	0,50
BIENES Y SERVICIOS OFERTADOS (12 puntos)	7,50	3,50
Gestión enlaces PBX. 2 puntos	0,50	0,50
Dispositivos, stocks	3,00	
Seguros. 2,5 puntos	2,00	1,00
On site, seguridad y portabilidad. 2,5 puntos	2,00	2,00
Otros bienes ofertados. 0,25 puntos	0,00	0,00
Otros servicios ofertados. 0,25 puntos	0,00	0,00
FASE DE IMPLANTACIÓN (3 puntos)	1,50	0,00
Detalle plan implantación, plan de pruebas, procedim. Fase implant. 1 punto	0,00	0,00
Procedim. seguimto. y control fase implant. Informes, docum. 1 punto	0,50	0,00
Medios y equipo de trabajo fase implantación 1 punto	1,00	0,00
PRECIO (60 PUNTOS)	20,28825	51,56
TARIFA ESPECÍFICA DE VOZ PARA MÓVILES (TVM). 8 puntos	8,00	0,38
TARIFA ESPECÍFICA DE DATOS PARA MÓVILES (TDM). 20 puntos	3,633721	20,00
TARIFA PLANA PARA LLAMADAS CON ORIGEN EN EXTENSIONES FIJAS Y DESTINO MÓVILES (TPF). 8 puntos	0,079984	8,00
TARIFA PLANA PARA LÍNEAS SÓLO DE DATOS (TPD). 12 puntos	4,33	12,00
TARIFA PLANA PARA EL ENVÍO MASIVO DE SMS A MÓVILES (TPSMS). 3 puntos	0,054545	3,00
BOLSAS TRÁFICO INTERNACIONAL DESDE EL TERRITORIO NACIONAL. 4 puntos	1,00	3,46
BONOS DIARIOS POR ZONAS PARA TRÁFICO GENERADO EN EL EXTRANJERO. 5 puntos	3,19	4,72
TOTAL	46,288250	67,56



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

Noveno.- La Mesa de la Asamblea, en su reunión del día 12 de marzo de 2019, adoptó el siguiente acuerdo:

“La Mesa

VISTO

Primero: Las proposiciones recibidas en el procedimiento negociado sin publicidad para la contratación de los SERVICIOS DE TELEFONÍA MÓVIL PARA LA ASAMBLEA DE MADRID, CPNS/2018/01, por las empresas TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U., VODAFONE ESPAÑA, S.A.U., ambas admitidas al procedimiento.

Segundo: El informe técnico de 4 de marzo de 2019, emitido por el servicio técnico negociador en aplicación de la cláusula 10.3 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, comprensivo de los resultados de la negociación y de valoración de las ofertas finales presentadas.

La Mesa de Contratación, en sesión 2019/07, acordó por unanimidad aceptar las propuestas de dicho informe.

Tercero: La propuesta formulada por la Mesa de Contratación realizada en la sesión citada de este órgano colegiado en cumplimiento de las cláusulas 10.4 y 10.5 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

ACUERDA

Primero.- Clasificación, requerimiento y adjudicación.

A) Clasificación.

Las proposiciones presentadas y admitidas al procedimiento quedan clasificadas como se reseña a continuación:

CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN	TELEFÓNICA MÓVILES	VODAFONE
ASPECTOS TÉCNICOS Y PRESTACIONES ADICIONALES (40 puntos).	26,00	16,00
SERVICIO DEMANDADO, GESTIÓN Y OPERACIÓN, NIVEL DE CALIDAD DEL SERVICIO (25 puntos)	17,00	12,50
Preferentes (20 puntos)	13,50	10,00



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

Servicio GSM/GPRS, Constitución Red Privada Virtual y Conexión a Red Pública. 5 puntos	2,00	2,00
Valores superiores en los siguientes parámetros: 7 puntos	6,50	5,50
Referentes a la calidad del nivel de servicio 4 puntos	2,50	1,00
Aspectos de soporte y mantenimiento 4 puntos	2,50	1,50
Otros (5 puntos)	3,50	2,50
Renovación tecnológica de los bienes y servicios. 3 puntos.	2,00	2,00
Procedimientos de gestión comercial, administrativa y técnica de los servicios demandados, gestión de informes, tipo, formato y contenido. 2 puntos.	1,50	0,50
BIENES Y SERVICIOS OFERTADOS (12 puntos)	7,50	3,50
Gestión enlaces PBX 2 puntos	0,50	0,50
Dispositivos, stocks 4,5 puntos	3,00	
Seguros 2,5 puntos	2,00	1,00
On site, seguridad y portabilidad 2,5 puntos	2,00	2,00
Otros bienes ofertados 0,25 puntos	0,00	0,00
Otros servicios ofertados 0,25 puntos	0,00	0,00
FASE DE IMPLANTACIÓN (3 puntos)	1,50	0,00
Detalle plan implantación, plan de pruebas, procedim fase implant 1 punto	0,00	0,00
Procedim seguimto y control fase implant, informes, docum 1 punto	0,50	0,00
Medios y equipo de trabajo fase implantación 1 punto	1,00	0,00
PRECIO (60 PUNTOS).	20,28825	51,56
TARIFA ESPECÍFICA DE VOZ PARA MÓVILES (TVM) (8 puntos)	8,00	0,38
TARIFA ESPECÍFICA DE DATOS PARA MÓVILES (TDM) (20 puntos)	3,633721	20,00
TARIFA PLANA PARA LLAMADAS CON ORIGEN EN EXTENSIONES FIJAS Y DESTINO MÓVILES (TPF) (8 puntos)	0,079984	8,00
TARIFA PLANA PARA LÍNEAS SÓLO DE DATOS (TPD) (12 puntos)	4,33	12,00
TARIFA PLANA PARA EL ENVÍO MASIVO DE SMS A MÓVILES (TPSMS) (3 puntos)	0,054545	3,00
BOLSAS TRÁFICO INTERNACIONAL DESDE EL TERRITORIO NACIONAL (4 puntos)	1,00	3,46
BONOS DIARIOS POR ZONAS PARA TRÁFICO GENERADO EN EL EXTRANJERO (5 puntos)	3,19	4,72
TOTAL	46,288250	67,56



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

B) Requerimiento.

La empresa que ha presentado la oferta más ventajosa, VODAFONE ESPAÑA, S.A.U., deberá presentar en el plazo de diez días hábiles desde el siguiente a la notificación, la documentación que a continuación se reseña:

- Certificado de estar al corriente de pago de las obligaciones con la Seguridad Social para poder contratar con la administración. Los certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos.
- Declaración responsable de que dispone de los medios técnicos y humanos necesarios para la correcta ejecución del contrato en los términos comprometidos en su oferta. En su caso, identificación y referencia expresa a los terceros con los que concierte la ejecución parcial del trabajo.
- El MODELO DE DECLARACIÓN DE CONFIDENCIALIDAD suscrito por el empresario o, en su caso, por la persona con poder bastante que le represente en el presente procedimiento.
- Documentación acreditativa de haber constituido garantía definitiva. El presupuesto base de licitación asciende a ochocientos mil euros (800.000 €), IVA no incluido, para todo el plazo de ejecución de cuatro años, por lo que el importe de la garantía definitiva que se requiere según lo previsto en la cláusula 11 del Pliego que rige la contratación, asciende a cuarenta mil euros (40.000 €).

C) Adjudicación.

Una vez cumplimentada la presentación de la documentación que se dispone en el apartado B), la adjudicación del referido procedimiento negociado sin publicidad, CPNS/2018/01, se producirá, en un plazo no superior a cinco días hábiles desde que se reciba la documentación requerida, a favor de la empresa VODAFONE ESPAÑA, S.A.U., por el precio de máximo de ochocientos mil euros (800.000 €), sin inclusión del IVA [968.000 €, IVA incluido].

El precio máximo supone el límite de gasto para los servicios de telefonía móvil para la Asamblea de Madrid durante el plazo de ejecución de cuatro años, en aplicación de los precios unitarios contenidos en su oferta.

Segundo.- De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento citado en el apartado B) del punto anterior, se entenderá que el licitador ha retirado



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

la oferta procediéndose a recabar la misma documentación al licitador siguiente por el orden en el que hayan quedado clasificadas las ofertas.

En este supuesto, se propone a la Mesa de la Cámara, la adjudicación del referido procedimiento negociado sin publicidad, CPNS/2018/01, al licitador que, por orden de clasificación, haya sido requerido y haya presentado la documentación preceptiva.

Tercero.- Delegar la adjudicación del referido procedimiento negociado sin publicidad, CPNS/2018/01, en la Presidencia de la Asamblea de Madrid, por virtud del artículo 9 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Una vez cumplimentada la presentación de la documentación que se dispone en el apartado primero, la adjudicación deberá realizarse en un plazo no superior a cinco días hábiles.

Se delega, asimismo, en la Presidencia de la Cámara el requerimiento que deba realizarse en el supuesto de hecho contemplado en el apartado segundo del presente Acuerdo.

En el ejercicio de la delegación efectuada, la Presidenta de la Asamblea procedió, el 3 de abril de 2019, a la adjudicación del contrato para la prestación del servicio de telefonía móvil para la Asamblea de Madrid a la empresa VODAFONE ESPAÑA, S.A.U (en lo sucesivo VODAFONE). Dicha adjudicación fue publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 4 de abril.

Décimo.- El 12 de abril de 2019, TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U., solicita el acceso al expediente de contratación, para lo que fue citada en la sede de la Asamblea el 23 de abril de 2019; cita a la que acudieron sus representantes para el examen del expediente.

Undécimo.- Formalizado a través del Perfil del Contratante de la página web de la Asamblea de Madrid con fecha de 29 de abril de 2019, a las 17:18 horas, el 30 de abril tuvo entrada en el Registro del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Asamblea de Madrid (en lo sucesivo este Tribunal) recurso especial en materia de contratación, por parte de TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A.U. (en adelante TELEFÓNICA), contra la Resolución de la Presidencia de la Cámara, de 3 de abril de



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

2019, de adjudicación del contrato de servicio de telefonía móvil para la Asamblea de Madrid (CPNS/2018/01).

El recurso especial así formalizado se fundamenta en los siguientes argumentos:

1.- La aplicación de las fórmulas previstas en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares conducen a una indeterminación matemática al haber ofertado VODAFONE un precio 0 en relación a las siguientes tarifas: *Tarifa específica de datos para móviles (TDM)*, *Tarifa plana para llamadas con origen en extensiones fijas y destino móviles (TPF)* y *Tarifa plana para el envío masivo de SMS a móviles (TPSMS)*. A juicio de la recurrente, para resolver la indeterminación la Mesa de Contratación decidió asignar a la oferta de VODAFONE el valor 1 con un criterio "*absolutamente arbitrario*", en lugar de no tomar en consideración las puntuaciones asignadas a estos conceptos, como se pretende por la actora.

2.- En relación al criterio de adjudicación "Renovación tecnológica de bienes y servicios" se exige que se garantice la homogeneidad del parque de terminales móviles de la Asamblea, a lo que se comprometió TELEFÓNICA, en tanto que VODAFONE, según expone aquella, se limita a facilitar la compatibilidad, a pesar de lo cual la puntuación otorgada a ambas empresas es la misma, por lo que solicita que se revise dicha puntuación.

Asimismo, en punto al criterio del servicio de asistencia técnica presencial, VODAFONE ofrece un recurso de 5 horas, en horario flexible, con un límite de 37 sesiones plenarias anuales, en tanto que TELEFÓNICA ofrece flexibilidad total en horario y número de horas, sin límite de sesiones, a pesar de lo cual se considera que la oferta de Telefónica cumple con los requisitos mínimos, por lo que solicita que se revise la puntuación en este aspecto.

3.- Durante el proceso, a juicio de la recurrente, no se ha velado por el espíritu de un procedimiento negociado.

Por todo lo anterior, solicita que se acuerde la nulidad del acuerdo de adjudicación, se retrotraigan las actuaciones, se revoque la adjudicación a favor de VODAFONE y se acuerde a favor de TELEFÓNICA.

Duodécimo.- Recibido el recurso, este Tribunal Administrativo se reunió el propio día 30 de abril y acordó solicitar el expediente de contratación, así como el



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

informe al que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP).

El referido informe fue remitido el 7 de mayo de 2019, completándose la remisión del expediente de contratación el siguiente día 8.

Decimotercero.- Reunido al efecto, por escrito del propio 8 de mayo este Tribunal Administrativo requirió a la empresa recurrente concediéndole plazo para subsanar la deficiencia advertida en la representación exigida por el artículo 51.1.a) de la LCSP.

El requerimiento fue atendido debidamente el siguiente día 9 de mayo con la presentación del correspondiente poder notarial.

Decimocuarto.- En su reunión de 10 de mayo de 2019 este Tribunal Administrativo acordó la suspensión prevista en el artículo 53 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, que fue oportunamente notificada al órgano de contratación.

Decimoquinto.- En su reunión del 13 de mayo de 2019 este Tribunal Administrativo acordó dar traslado del recurso a los interesados en el procedimiento, a fin de que en el plazo de 5 días pudieran comparecer y, en su caso, formular las alegaciones que a su derecho estimaran convenientes.

En el plazo establecido al efecto, VODAFONE presentó alegaciones en las que, resumidamente, expone:

1.- Que el recurso presentado es extemporáneo porque, habiendo sido publicado tanto el acuerdo de la Mesa de Contratación, como el acto de adjudicación por la Presidencia de la Asamblea, en la Plataforma de Contratación del Estado, el 4 de abril de 2019, el plazo para la presentación del recurso concluyó el 29 de abril, en tanto que la fecha de Registro en el Tribunal Administrativo es de 30 de abril. Por tal motivo el recurso debería ser inadmitido.

2.- Que la resolución recurrida, según se expresa en el recurso, es el Acuerdo de la Mesa de Contratación de 7 de marzo de 2019, en el que se efectúa una propuesta de adjudicación, pero no es la resolución de adjudicación, por lo que se trata de un acto de trámite que no es susceptible de recurso al amparo del artículo 44.2 de la LCSP, según ha interpretado el Tribunal Central de Recursos Contractuales en diversas resoluciones,



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

que se citan. En atención a esta circunstancia, el recurso, a criterio del alegante, debe ser inadmitido.

3.- La utilización del valor 1, en lugar de 0, para la aplicación de las fórmulas previstas en los Pliegos en relación a ciertos conceptos de la oferta, lejos de perjudicar a la recurrente, le ha beneficiado, pues de lo contrario hubiera obtenido en esos ítems una puntuación de 0, en tanto que con el criterio seguido ha obtenido una puntuación superior. Sin embargo, la alegante hubiera obtenido en todo caso la máxima puntuación.

4.- Por lo que se refiere a la valoración de los aspectos técnicos y prestaciones adicionales, entiende VODAFONE que las valoraciones efectuadas entran dentro de la discrecionalidad técnica con la que cuentan los técnicos que efectúan la valoración, sin que de contrario se haya puesto de manifiesto la existencia de errores materiales ni otras circunstancias que la hagan incurrir en arbitrariedad.

5.- Rechaza las genéricas afirmaciones formuladas por la recurrente en relación a la negociación, por ser infundadas y no concretarse en ninguna infracción de los requerimientos técnicos del Pliego, ni de la aplicación de los criterios de adjudicación, ni de ninguna otra norma de los Pliegos.

6.- A juicio de VODAFONE, el recurso carece de fundamento jurídico, lo que evidencia la mala fe de la recurrente que, con la interposición del recurso, lo que provoca es la dilación en el tiempo de la adjudicación, con evidente perjuicio para VODAFONE y el consiguiente beneficio para TELEFÓNICA, al ser la actual adjudicataria del servicio y, en consecuencia, seguir facturando por él.

En atención a lo expuesto solicita la inadmisión a trámite del recurso o, subsidiariamente, su desestimación, con expresa imposición de sanción por concurrir mala fe en la recurrente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo previsto en el artículo 46.1 de la Ley 9/2017, de 9 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen 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), en



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

concordancia con lo dispuesto por el artículo 84.2 del vigente Reglamento de la Asamblea de Madrid, el apartado Nueve del artículo único de la Ley 5/2016, de 22 de julio, por la que se modifica la regulación del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, y en el artículo 88.bis del Reglamento de Régimen Interior de la Asamblea de Madrid, corresponde a este Tribunal Administrativo la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El análisis de los requisitos de admisión del recurso obliga en primer lugar a determinar si el acto recurrido es susceptible de impugnación por el cauce del recurso especial en materia de contratación.

1. El artículo 44.1 de la LCSP permite recurrir actos y decisiones que se refieran, entre otros supuestos, a contratos de servicios cuyo valor estimado sea superior a cien mil euros (letra a)).

En el caso que nos ocupa se trata de un contrato de “servicio de telefonía fija para la Asamblea de Madrid”, cuyo valor estimado asciende a ochocientos mil euros; por lo que encaja en las previsiones del meritado precepto.

2. El apartado segundo del propio artículo precisa los actos que pueden ser objeto de recurso, a saber:

“a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.

c) Los acuerdos de adjudicación.

d) Las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

e) *La formalización de encargos a medios propios en los casos en que estos no cumplan los requisitos legales.*

f) *Los acuerdos de rescate de concesiones.”*

Opone VODAFONE como causa de inadmisibilidad del recurso que este se ha interpuesto contra la propuesta de adjudicación formulada por la Mesa de Contratación, la cual constituye un acto de trámite no cualificado, que no es susceptible de este recurso especial, de acuerdo con la interpretación efectuada por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en diversas resoluciones, que cita.

No podemos compartir la concurrencia de esta causa de inadmisión. El acto recurrido lo es la resolución de adjudicación del contrato, según se infiere del escrito del recurso que ahora se resuelve. Ciertamente, el tenor en el que éste está redactado adolece de confusión, por cuanto que en algún momento se hace referencia al acuerdo de la Mesa de Contratación, en otros al Acuerdo de la Mesa de la Asamblea -que es el órgano de contratación- y en otros a la Resolución de adjudicación -dictada por la Presidencia de la Cámara, que ostenta la representación institucional de la misma, por delegación de la Mesa de la Asamblea-. No menos cierto es, y entendemos que así se disipa cualquier posible duda al respecto, que en el propio recurso, expresamente, se especifica que “*no estando de acuerdo con la Resolución de adjudicación, susceptible de recurso conforme al artículo 44.2.c) de la LCSP, [...] mi representada procede a interponer recurso especial en materia de contratación...*”; y esta finalidad de combatir la adjudicación del contrato se infiere en todo momento del escrito de recurso.

En consecuencia, no puede apreciarse la causa de inadmisión invocada, por cuanto que el acto recurrido lo es el de adjudicación, susceptible de recurso *ex* artículo 44.2.c) de la LCSP.

Tercero.- Procede, asimismo, pronunciarse sobre otra excepción procesal formalizada por VODAFONE, en relación con el momento en el que se ha presentado el recurso.

El plazo para la presentación del recurso, a computar desde la fecha de notificación del acuerdo de adjudicación, concluyó el día 29 de abril de 2019. Conforme consta en los Antecedentes, en dicha fecha la recurrente presentó su recurso en el perfil del contratante de la Asamblea de Madrid, lugar que se le indicó que estaba habilitado al efecto por la Secretaría de este Tribunal Administrativo, en cuyo registro tuvo entrada el recurso al día siguiente, 30 de abril, siendo esta la fecha a partir de la cual comenzó el



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

cómputo del plazo para el ejercicio de sus actuaciones, en los términos también reflejados en los Antecedentes.

Precisado lo anterior, para disipar cualquier posible duda debe tenerse presente que, modificando sustancialmente lo dispuesto en el derogado Texto Refundido de 2011, el artículo 51.3 LCSP dispone que:

“El escrito de interposición podrá presentarse en los lugares establecidos en el artículo 16.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Asimismo, podrá presentarse en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso.

Los escritos presentados en registros distintos de los dos citados específicamente en el párrafo anterior, deberán comunicarse al Tribunal de manera inmediata y de la forma más rápida posible.”

Como se ha indicado, la recurrente no presentó directamente su recurso en el registro de este Tribunal, sino que lo hizo en el perfil del contratante de la página web de la Asamblea de Madrid, a través del cual canaliza sus comunicaciones este Tribunal y que debe entenderse lugar habilitado de presentación respecto del órgano de contratación, en una interpretación *pro actione*, en tanto en cuanto se ha producido una moratoria en la implantación de los registros electrónicos hasta el 2 de octubre de 2020, por *mor* del Real Decreto-Ley 11/2018, de 31 de agosto.

Por lo expuesto procede desestimar la excepción procesal invocada por VODAFONE, y cabe considerar interpuesto dentro de plazo el recurso especial formulado por TELEFÓNICA, debiendo quedar desestimadas las alegaciones realizadas en contrario con la pretensión de que este Tribunal Administrativo declare la inadmisión del recurso por este motivo.

Cuarto.- Por lo demás, y antes de entrar en el fondo del recurso, henos de dejar constancia de que la actora ostenta legitimación para recurrir, por ser persona 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”*, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, al tratarse de una licitadora en el procedimiento de contratación de referencia que no ha resultado adjudicataria.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

Asimismo queda acreditada, con la documentación presentada a requerimiento de este Tribunal Administrativo, la representación que ostenta el firmante del recurso.

Quinto.- Presupuesto lo anterior, visto el tenor de las alegaciones formalizadas por la actora, de las que anteriormente se ha dejado constancia, y el suplico que se plantea, lo primero que hemos de manifestar es que el recurso que nos ocupa tiene una naturaleza revisora de actos administrativos por razones de legalidad.

Por dicha razón, la función de este Tribunal Administrativo debe circunscribirse, de acuerdo con la doctrina reiterada por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales a partir de sus resoluciones 152, 186 y 221/2011, y 62/20102, a un examen de legalidad, articulado a la luz de las alegaciones de este orden que el recurrente formule y en orden a decidir sobre si el acto se ajusta o no a Derecho, ante la eventual concurrencia de un vicio de nulidad o anulabilidad. En consecuencia, en función de que no existan o sí tales vicios, el Tribunal debe confirmar o anular el acto recurrido, ordenando en su caso que se repongan las actuaciones al momento anterior a aquel en el que el vicio se produjo.

Lo que no puede este Tribunal es, de un lado, considerar otras razones argumentales que las invocadas por los recurrentes, así como, de otro, sustituir el contenido final del acto recurrido; como tampoco puede entrar a apreciar la eventual oportunidad de la decisión adoptada. Y es que este Tribunal no puede sustituir la acción de los recurrentes, como tampoco puede asumir la competencia de los órganos intervinientes en el proceso de contratación. En caso contrario la resolución que pudiéramos dictar incurriría en incompetencia material, sancionada con la nulidad radical, de acuerdo con una doctrina constante del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, desde sus resoluciones 287 y 334/2011. En este orden, las resoluciones 68 y 162/2015 precisaron la prohibición de sustituir la competencia de los órganos de contratación afirmando que el carácter revisor que posee el recurso especial en materia de contratación impide al Tribunal *“completar o redactar de nuevo actos administrativos de trámite o definitivos dictados en el seno del procedimiento o realizar cualquier declaración sobre la idoneidad técnica de la oferta”*, por lo que no le compete suplir al órgano de contratación en la determinación de los contenidos discrecionales del acto que se recurre.

En consecuencia, y de acuerdo con un criterio generalizado en la Doctrina científica, las potestades de este Tribunal Administrativo no lo son “de plena jurisdicción”, sino sólo de “anulación”, por lo que no le corresponde el eventual



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

restablecimiento de la situación jurídica individualizada, como sí es propio de los órganos de la jurisdicción contencioso-administrativa.

Sexto.- Presupuesto el marco de la función de este Tribunal Administrativo, procede entrar en el examen de la primera alegación efectuada por la mercantil recurrente, en la que expone que VODAFONE ofertó varios conceptos a precio cero y que, según las fórmulas matemáticas incluidas en el Pliego, utilizar este valor implicaba una indeterminación matemática (0/0). Añade que para evitar este efecto la Mesa de contratación decidió, con un criterio absolutamente arbitrario, asignar valor uno a la oferta de VODAFONE y por ello solicita que *no se tenga en consideración para la suma final, las puntuaciones asignadas a todos los conceptos afectados por esta casuística.*

Sobre la primera cuestión planteada en esta alegación es preciso recordar que el Pliego no solo permitía la oferta de conceptos a precio cero sino que además, en los concretos conceptos señalados por la recurrente, el precio de la tarifa de datos móviles (PTDM), el precio de la tarifa para llamadas con origen en extensiones fijas y destino a teléfonos móviles (PTPF) y el precio de la tarifa plana para el envío masivo de mensajes SMS a móviles (PTPSMS), el Pliego atribuía a dicha posibilidad la máxima puntuación.

Sobre esta cuestión se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, TACRC), entre otras, en la Resolución 440/2018, en la que expone que *"...no puede negarse que un licitador pueda ofrecer gratuita una prestación o una unidad básica de la prestación, a condición de que oferte un precio real o positivo del conjunto de la o las prestaciones, pero también lo es que formalmente la oferta cero por una prestación base unitaria que tiene una fórmula de valoración, uno de cuyos factores es el precio ofertado por la misma, no es correcta y no se ajusta al pliego, pues donde se exige precio no cabe una oferta gratuita, pues hace inoperante la fórmula, pero solo en el caso de que el pliego no prevea esa posibilidad, es decir, la oferta cero y la forma de proceder en tal caso".*

No cabe, por tanto, considerar que la indeterminación matemática 0/0 a la que hace referencia la recurrente pudiera tener consecuencias de indeterminación de la puntuación o la valoración.

En definitiva, los tribunales de recursos contractuales han admitido la posibilidad de ofertar cero euros por algunas prestaciones contractuales al interpretar que el coste de los servicios ofertados a cero podía considerarse incluido en el precio general del contrato. En este sentido se han pronunciado el TACRC, además de en la



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

Resolución citada *supra*, en las Resoluciones 661/2014, 1045/2015, 693/2015, 482/2016 y 552/2018, entre otras muchas; el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León en su Resolución 98/2015; el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón en sus Acuerdos 61/2014 y 13/2015; y el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en su Resolución 38/2018.

En consecuencia, en lo relativo a la decisión de la Mesa de Contratación de atribuir a la oferta de VODAFONE valor uno en vez del cero ofertado, no podemos admitir la arbitrariedad genéricamente invocada por la recurrente.

Y es que la arbitrariedad requiere la ausencia de justificación o motivación y, sin embargo, en el expediente y en particular en el acta de la Mesa de Contratación núm. 2019/07, de 7 de marzo de 2019, se pone de manifiesto que la adopción de la decisión de atribuir a la oferta de VODAFONE valor uno en vez de cero se motiva en el respeto del principio de proporcionalidad y se invoca el criterio en este sentido del TACRC, cuyas resoluciones al respecto, sin embargo, no se concretan en modo alguno.

Reténgase, en este sentido, que el informe emitido por la Directora de Gestión Administrativa de la Asamblea de Madrid es más explícito y expone: *"Pues bien, el actuar de la Mesa de Contratación obedece a la necesaria observancia del principio de proporcionalidad que deben cumplir los criterios de adjudicación, toda vez que cualquier oferta valorada junto a la oferta de VODAFONE, las que hubieran sido y por el precio que hubieran ofertado, invariablemente hubieran obtenido 0 puntos por la aplicación estricta de la fórmula expresada en los Pliegos y por la ya tan expresada indeterminación matemática 0/0, con la sola excepción de que hubiesen, a su vez, ofertado precio 0.*

Es un tema de suma importancia, toda vez que cualquier otra oferta presente, con cualquier precio inferior o superior al ofertado por la recurrente, en oposición al ofertado por VODAFONE, hubieran obtenido la misma puntuación, cero puntos. El resultado que arroja la aplicación de la misma en ese supuesto es indeseable ya que prescinde de la proporcionalidad de la fórmula convirtiendo el criterio en dicotómico, ya que una oferta obtiene el máximo de puntuación, y el resto obtendría cero puntos, lo que es evidente que contradice los principios de igualdad y proporcionalidad.

La práctica de sustituir en la fórmula el valor cero por valores entre cero y uno para permitir la operatividad de la misma viene avalada como solución al principio de



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

proporcionalidad con fórmulas inoperantes por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (por todas sus Resoluciones 440/2018 y 482/2016)”

Además de las Resoluciones citadas en el informe inmediatamente referido, también el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, en Resolución 236/2018, expresa que es *“posible y comúnmente admitido aplicar un criterio que permita operar lógicamente con la fórmula matemática establecida en el PCAP, cual es atribuir el valor de 0,01 euros a la oferta formulada por (...), en defecto de reglas de ponderación específicas del PCAP”*.

En conclusión, dada la función de este Tribunal Administrativo y puesto que ha quedado acreditado en el expediente que la decisión de la Mesa de Contratación de asignar valor uno en vez de cero a la oferta de VODAFONE no fue arbitraria, sino que buscaba la exigida proporcionalidad y que dicha posibilidad ha sido y es comúnmente admitida por los tribunales administrativos de recursos contractuales, no podemos sino desestimar la pretensión de que no sean tenidas en cuenta las puntuaciones obtenidas por los conceptos a los que se aplicó la decisión de la Mesa de Contratación.

Séptimo.- Llegados a este punto, procede analizar la segunda de las alegaciones de TELEFÓNICA, en la que solicita la revisión de la puntuación otorgada a las dos licitadoras en relación a los ítems “renovación tecnológica de bienes y servicios” y “asistencia técnica presencial” de los “aspectos técnicos y prestaciones adicionales”.

Sobre este extremo, y reiterando de nuevo que ha de estarse a la función propia de este Tribunal Administrativo, cabe traer a colación la doctrina de la discrecionalidad técnica, de la que debe partir en todo caso este Tribunal cuando se trata de revisar los criterios seguidos por el órgano de contratación referidos a cuestiones estrictamente técnicas, como es el caso que nos ocupa.

Doctrina que es comúnmente admitida en los Tribunales Administrativos de Recursos Contractuales. Así, verbigracia, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 440/2018, de 27 de abril, con cita de la Resolución 516/2016 sostiene 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 pro otro distinto, pues ello supone sustituir el juicio del órgano experto competente para ello por el juicio del Tribunal. La*



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

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 similar sentido las Resoluciones 321/2018 y 857/2017, entre otras muchas).

En aplicación de esta doctrina es, asimismo, reiterado el criterio jurisprudencial *“que viene declarando que, existiendo márgenes de apreciación en las específicas ramas del saber especializado a que conciernen dichas calificaciones, no basta, para combatir un determinado juicio técnico que haya sido emitido por el correspondiente órgano administrativo calificador, con la simple exteriorización de una opinión discrepante o con la aportación o práctica de una prueba pericial que ofrezca un juicio alternativo. Pues es preciso que se demuestre que el juicio técnico objeto de polémica incurre en un error evidente, y que así se justifique mediante una prueba que, además de resultar especialmente cualificada en cuanto a su superior nivel académico o científico, ponga de manifiesto que dicho juicio técnico controvertido es calificado de forma mayoritaria, por el específico sector del saber especializado de que se trate, como una clara equivocación”* (STS 23 de febrero de 2016 -recurso de casación núm. 2317/2014-).

Aplicando las anteriores consideraciones al objeto del recurso que por la presente se resuelve, hemos de indicar que el órgano de contratación ha efectuado la valoración atendiendo a los criterios técnicos emitidos por el Comité Técnico Negociador en sus informes de 4 y 7 de marzo de 2019.

En el apartado “renovación tecnológica de los bienes y servicios”, al que se refiere la prescripción 4.2.4 del PPT, la puntuación máxima a obtener es 3 puntos, habiéndose asignado a las dos licitadoras una puntuación de 2, al considerar que *“ambas ofertas hacen un planteamiento similar, dando una respuesta positiva al planteamiento realizado por la Asamblea en fase de negociación”*. No ha demostrado en modo alguno la empresa recurrente, en su escueto recurso, que en la valoración de este aspecto se haya producido arbitrariedad, discriminación o error material que permita corregir la



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

valoración efectuada por el órgano de contratación, limitándose a exponer ante este Tribunal Administrativo que su oferta es mejor que la del otro licitador y, por tanto, que debe revisarse la puntuación otorgada.

Otro tanto cabe decir de la valoración de la “asistencia técnica presencial”. Este aspecto forma parte de un criterio de valoración más amplio, denominado “mantenimiento de la solución y asistencia presencial, gestión de la seguridad y portabilidad”, al que se le otorga una puntuación máxima de 2,5 puntos, habiéndose asignado a cada una de las empresas licitadoras 2 puntos. Entiende TELEFÓNICA que dicha valoración está incorrectamente efectuada, por lo que propone su revisión, en atención a uno solo de los aspectos que se valoran en este apartado, cuando, en realidad, la valoración se efectúa conjuntamente de todos los aspectos que se incluyen en este criterio de valoración.

En conclusión, ponderando la discrecionalidad técnica que es propia del órgano de valoración para decidir el peso que cada aspecto de un mismo criterio de adjudicación posee en el conjunto global de la puntuación de ese criterio, siendo la valoración una ponderación de conjunto y no habiendo probado la empresa recurrente que concurren circunstancias determinantes de arbitrariedad, discriminación o error material, más allá de su opinión discrepante, no procede revisar la valoración efectuada por el órgano de contratación.

Octavo: En la alegación cuarta la recurrente plantea que *“no se ha velado por el espíritu de un procedimiento negociado”* y que *“la negociación no se puede considerar como tal, o en todo caso, ha sido insuficiente para determinar la mejor oferta para la Asamblea de Madrid”*.

Lo cierto es que estas aseveraciones quedan en el recurso especial ayunas de toda prueba, y para la resolución del recurso debemos partir de la conocida doctrina de los Tribunales y la jurisprudencia que considera que los pliegos constituyen la ley del contrato y que su contenido vincula tanto a la Administración que los formula como a los licitadores, que al no impugnarlos, los aceptan incondicionalmente con la presentación de su oferta. Como es sabido, los pliegos conforman la ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido y también a los órganos de contratación y vinculan en sus propios términos [por toda, la sentencias del tribunal Supremo de 29 de septiembre de 2009], de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, la presentación de



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Y como ha quedado expuesto en los antecedentes, el Pliego recogía de forma clara la posibilidad de ofertar el precio de la tarifa de datos móviles a cero euros y que ello implicaría obtener la máxima puntuación, circunstancia que ambas empresas licitadoras conocían. También consta en antecedentes que en la fase negociadora la Administración propuso a ambas empresas revisar a la baja todas las tarifas incluidas en sus ofertas.

Ante estos hechos, las afirmaciones de la recurrente, sin aportar a este Tribunal elemento de juicio alguno que desvirtúe la apariencia de buen derecho que se infiere del expediente, no pueden ser tenidas en cuenta.

Noveno.- Finalmente, procede pronunciarse sobre la petición efectuada por VODAFONE, en orden a la apreciación de mala fe en la recurrente y la consiguiente imposición de sanción al amparo del artículo 58.2 de la LCSP.

No compartimos la opinión de VODAFONE de que el recurso adolezca de *“total falta de fundamento”* que denota mala fe en el recurrente. El que no se comparta las argumentaciones aducidas por la recurrente no implica que el recurso carezca manifiestamente de fundamento. La recurrente ha aducido en su recurso las alegaciones que ha estimado pertinentes en defensa de sus intereses, del mismo modo que VODAFONE ha invocado las propias en trámite de audiencia para la defensa de los suyos.

La mala fe o la temeridad que ha de concurrir para la imposición de sanción al amparo el artículo 58.2 de la LCSP, como ha señalado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, *“debe ser palmaria, de tal suerte que no pueda existir una interpretación razonable y favorable a la creencia de actuar en el ejercicio legítimo de un derecho”* (Resolución 748/2018, de 31 de julio), circunstancia que no concurre en el presente caso.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA
ASAMBLEA DE MADRID

En mérito a cuanto antecede,

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

PRIMERO.- Desestimar el recurso especial interpuesto por el representante legal de la empresa TELEFÓNICA MÓVILES ESPAÑA, S.A., contra la Resolución de 3 de abril de 2019, de adjudicación del contrato en el procedimiento negociado sin publicidad para la contratación del servicio de telefonía móvil para la Asamblea de Madrid (CPNS/2018/01).

SEGUNDO.- De conformidad con lo dispuesto por el artículo 57.3 de la Ley de Contratos del Sector Público, se acuerda el levantamiento de la suspensión del acto de adjudicación.

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.

CUARTO.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k), y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la Ley 9/2017.

Presidente del Tribunal Administrativo de Contratación Pública

Fdo.: Alfonso Arévalo Gutiérrez

