

Recurso nº 279/2022

Resolución nº 302/2022

ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE LA COMUNIDAD DE MADRID

En Madrid, a 11 de agosto de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Securitas Seguridad España S.L. (en adelante Securitas), contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de Cobeña, de fecha 9 de junio de 2022, por el que se adjudica el contrato de suministros “Cámaras de control Smart City”, número de expediente 117/2022, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio publicados en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Cobeña alojado en la PCSP el día 11 de abril de 2022, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 157.024 euros y su plazo de duración será de tres meses.

A la presente licitación se presentaron 4 licitadores, entre ellos la recurrente.

Segundo.- Tras el desarrollo del procedimiento de licitación la mesa de contratación celebrada el día 19 de mayo de 2022, publica en el perfil de contratante el 23 de mayo, asume el informe elaborado por una empresa especializada que ha calificado los criterios sujetos a juicio de valor y califica el resto de criterios de valoración, proponiendo como primer clasificado a IPSUM Seguridad S.L.

Con fecha de 13 de junio de 2022, se notificó al licitador, SECURITAS SEGURIDAD ESPAÑA SA, el acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local en fecha de 9 de junio de 2022, en virtud del cual se acuerda adjudicar el contrato del “suministro de cámaras de control Smart City” a la sociedad IPSUM SEGURIDAD SL., por ser la oferta mejor valorada en base a los criterios establecidos en la cláusula 11^a del PCAP.

Tercero.- El 4 de julio de 2022, se presentó ante el órgano de contratación el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Seguritas en el que solicita la anulación de la adjudicación por vicios en la calificación de las ofertas por la mesa de contratación.

El 8 de julio de 2022, el órgano de contratación remitió el recurso especial en materia de contratación recibido, así como el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP).

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo

adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento.

Quinto.- La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Con fecha 15 de julio, el adjudicatario comunica a este Tribunal su decisión de no presentar alegaciones en este recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica clasificada en segundo lugar, *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (Artículo 48 de la LCSP).

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 9 de junio de 2022, practicada la notificación el 13 de junio de 2022, e interpuesto el recurso, ante el órgano de contratación, el 4 de julio de 2022, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra la adjudicación de un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del recurso varios son los motivos impugnados. El primero de ellos pone en duda la posibilidad de que una empresa privada pueda asumir las funciones calificadoras de la mesa de contratación.

Considera que: *“El informe realizado por HEIMSDALL SEGURIDAD excede a las funciones que podrían atribuirse a una empresa privada sobre asesoramiento a la Mesa, convirtiéndose en técnico valorador sin que su personal criterio sea avalado, asumido o matizado por técnico de la Administración”.*

Tras invocar diversas sentencias del Tribunal Supremo que no se pueden comprobar que responda a hechos idénticos añade que: *“En conclusión sobre este apartado, la Mesa de Contratación hace suyo el informe de HEIMDALL, y en el Acta se únicamente transcribe los puntos concedidos por esa empresa privada, sin siquiera explicar si lo han leído o qué consideración les merece, y menos aún consta que se haya realizado alguna labor de contraste entre el informe y las ofertas, ya que en el Acta de 19 de mayo de 2022, se limita a indicar: “Recibido el informe de valoración de fecha 17 de mayo de 2.022, emitido por la empresa HEIMDALL SEGURIDAD Y SISTEMAS S.L.U., contratada por esta Administración para, entre otras funciones, la emisión del citado informe, y de acuerdo con los criterios establecidos en la cláusula 11.a) del PCPA, y visto éste, la mesa de Contratación acuerda hacer suyo el mismo”.*

Como segundo motivo de recurso considera que la calificación de su oferta por dicha empresa externa no se ajusta a su contenido, considerando que su calificación de 23 puntos sobre 30 no está bien determinada.

Procede a analizar cada una de las ofertas y la puntuación obtenida, en clara disconformidad con la realizada por la empresa Heimdall, llegando a la conclusión de que su oferta debe ser mejor valorada que la de la adjudicataria.

Por último, solicita acceso al expediente al objeto de completar su recurso.

El órgano de contratación en su informe manifiesta, en relación con el acceso al expediente, que con fecha 17 de junio de 2022 se puso a disposición de la empresa el expediente, que fue vista por un técnico de esta, que tuvo la posibilidad de ver y tomar las notas que consideró oportuno, concretamente de los siguientes documentos Informe de Valoración de los criterios puntuables.

Sobre C oferta realizada por IPSUM SEGURIDAD SL.

Sobre C oferta realizada por Detección Tecnología y Control.

Asimismo, indica que, respecto a la solicitud de copia del proyecto presentado por IPSUM SEGURIDAD SL, no se facilitó fotocopia por considerar que, al tratarse de un proyecto técnico, puede existir un derecho de propiedad intelectual o industrial a favor del licitador, y consiguientemente de respetar la debida confidencialidad.

Por lo que respecta a la posibilidad de que la mesa de contratación acuda a empresas externas para la evaluación de las ofertas, cuando este órgano no tiene a su disposición técnicos municipales con la formación requerida, considera que: *“Los artículos 150.1 y 157.5 de la LCSP permiten a la mesa de contratación solicitar los informes técnicos que estimen pertinentes para llevar a cabo la valoración de los criterios valorables mediante un juicio de valor, facultad que expresamente se recoge en la cláusula decimoséptima del PCAP que rige el contrato”.*

Junto a lo indicado, el artículo 326.5 de la LCSP permite la posibilidad de que se solicite asesoramiento de técnicos expertos independientes.

Informa asimismo que dicho asesoramiento fue solicitado por la mesa a la entidad HEIMDLL SEGURIDAD DE SISTEMA SLU, contratada por el Ayuntamiento para la valoración de las ofertas presentadas, por carecer al Ayuntamiento de personal especializado en la materia.

Señala: *“que no son las personas que emiten estos informes las que aprueban la valoración técnica, sino que es la mesa de contratación la que aprueba tal valoración”*

en el momento en que se acepte tal informe o, en su caso, se separe del contenido, por lo que el hecho de que en el acta la mesa de forma sintetizada se haya hecho constar que hace suyo dicho informe, sin especificar que previamente se ha estudio y analizado el mismo, no indica otra cosa que la aprobación de la valoración realizada por la mesa.

Por lo que en principio no se puede apreciar ninguna irregularidad en la actuación de la mesa de contratación que es la que ha procedido a la valoración de los criterios valorables mediante juicio de valor, aprobando el informe técnico solicitado”.

En cuanto a los errores en la calificación de las ofertas en términos comparativos con la adjudicataria en cuanto a los criterios subjetivos, señala que: “*las valoraciones han tenido en cuenta los criterios que de forma clara fija la cláusula undécima del PCAP, se enumeran cada uno de los tres criterios sometidos a juicio de valor y se atribuye una puntuación a cada uno*”, alegando al principio de discrecionalidad técnica.

En cuanto a los concretos errores en las puntuaciones obtenidas por ambas empresas, considera que: “*De cuanto antecede se deduce que las diferentes puntuaciones obtenidas por los licitadores están suficientemente motivadas en el informe de valoración, resultan objetivas y responden a los servicios demandados en el pliego sin que se haya detectado arbitrariedad, discrecionalidad o error material en la valoración efectuada, en tanto se siguió el procedimiento legal establecido clasificándose las ofertas atendiendo a los criterios de adjudicación indicados en el pliego*”.

A la vista de las posiciones de las partes, este Tribunal quiere señalar en primer lugar que la solicitud de vista de expediente cuando este ya ha sido conseguido en sede administrativa no corresponde, ni siquiera cuando se extienda a documentos a todas luces confidenciales como los aquí descritos, por lo tanto la vista del expediente y ampliación de plazo para completar el recurso queda desestimada.

En segundo lugar, en relación con los posibles errores en las calificaciones obtenidas por las empresas, debe recordarse a Securitas, que el recurrente no posee la competencia para contraponer o calificar bajo sus propios criterios las ofertas presentadas, incluida las suyas.

En cuanto a la veracidad del informe emitido como ha señalado el Tribunal en diversas Resoluciones, baste citar la Resolución 306/2020, de 13 de noviembre, o la 187/2019 de 16 de mayo, cabe traer a colación lo señalado por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 545/2014, de 11 de julio, nos encontramos ante una calificación que tiene una componente de carácter eminentemente técnico, para el que este Tribunal carece de la competencia adecuada al no tratarse de una cuestión susceptible de ser enjuiciada bajo la óptica de conceptos estrictamente jurídicos. Es decir, se trata de una cuestión plenamente incursa en el ámbito de lo que tradicionalmente se viene denominando discrecionalidad técnica de la Administración, doctrina Jurisprudencial reiteradamente expuesta y plenamente asumida por este Tribunal en multitud de resoluciones entre las que por vía de ejemplo podemos citar la de 30 de marzo de 2012.

Como hemos abundantemente reiterado, es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no puedan ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que finalmente no se haya recurrido en error material al efectuarla.

Fuera de estos casos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración.

Más recientemente el Tribunal Supremo en la Sentencia 813/2017, de 10 de mayo de 2017, delimitando más el ámbito de la discrecionalidad afirma que “*la discrecionalidad técnica de la que, ciertamente, están dotados los órganos de contratación para resolver cuál es la oferta más ventajosa no ampara cualquier decisión que pretenda fundarse en ella ni se proyecta sobre todos los elementos en cuya virtud deba producirse la adjudicación. Jugará, por el contrario, solamente en aquellos que, por su naturaleza, requieran un juicio propiamente técnico para el cual sean necesarios conocimientos especializados’ tal y como ocurre por analogía en el caso concreto que nos ocupa*”.

Para ello debemos acudir a cada caso concreto y solo poner de manifiesto que el informe emitido sobre la oferta presentada por Securitas pone en duda el cumplimiento estricto de los requisitos mínimos establecidos en el PPTP, por lo que hubiera correspondido no una menor calificación, sino su exclusión.

En definitiva, no se aprecia por este Tribunal “*arbitrariedad*” en el juicio técnico, en la valoración realizada a la oferta del adjudicatario, ni falta de motivación, por lo que el motivo debe ser desestimado.

Por último y en relación con la procedencia de solicitar a una empresa externa el informe que nos ocupa, son claros los 150.1 y 157.5 y 326.5 de la LCSP que permiten a la mesa de contratación solicitar los informes técnicos que estimen pertinentes para llevar a cabo la valoración de los criterios valorables mediante un juicio de valor, facultad que expresamente se recoge en la cláusula decimoséptima del PCAP que rige el contrato.

En parecidos términos se expresa el art. 22.1 e) del Real Decreto 817/2009 por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre de Contratos de Sector Público.

Podemos comprobar que, tras revisar la legislación sobre la materia, la mesa de contratación podrá solicitar cuantos informes técnicos precise sean internos o externos al órgano de contratación y cuya función será la asunción por el órgano

colegiado de unas determinadas conclusiones. En esencia realizado el informe y estudiado por los miembros de la mesa, siendo importante destacar que el lugar de estudio no es la propia sesión de la mesa, asumirá su contenido de forma total, parcial o lo inadmitirá, en estos últimos dos casos de forma motivada.

Por todo ello, cumplidas por la mesa de contratación las formalidades requeridas legalmente y siendo la solicitud de informes externos una de sus facultades, solo procede desestimar el recurso presentado.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid,

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Securitas Seguridad España S.L., contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de Cobeña, de fecha 9 de junio de 2022, por el que se adjudica el contrato de “suministros Cámaras de control Smart City”, número de expediente 117/2022.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

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

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el 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 esta 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 LCSP.