

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

En Madrid, a 19 de septiembre de 2019.

VISTA la reclamación interpuesta por don C.B.M., en nombre y representación de Vodafone España, S.A.U., contra el Acuerdo de adjudicación recaído en el expediente de licitación para el servicio de telefonía móvil y datos del grupo Canal de Isabel II, S. A.. Expte. G-35/18, a favor de Orange Espagne, S.A.U., este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- La convocatoria del procedimiento de licitación se publicó el 8 de noviembre en el DOUE, el 15 en el BOE y el 14 en el Portal de Contratación de la Comunidad de Madrid, publicándose tres rectificaciones posteriores. El valor estimado del contrato es de 6.490.264,36 euros.

Segundo.- Con fecha 9 de agosto de 2019, Vodafone España, S.A.U. (en adelante Vodafone) interpone la reclamación en materia de contratación ante este Tribunal.

Canal de Isabel II remitió el informe a que se refiere el artículo 105.2 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (en adelante LCSE) el día 22

de agosto de 2019, junto con el expediente administrativo, oponiéndose a la estimación del recurso. Orange Espagne, S.A.U. (en adelante Orange) presentó alegaciones en fecha 9 de septiembre de 2019.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 101 de la LCSE, en relación con el artículo 46 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP) y el artículo 3.2 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 la presente reclamación.

Segundo.- La reclamación se interpone contra la adjudicación de un contrato de servicios, de la categoría 5 (servicios de telecomunicaciones) del Anexo II A de la LCSE, cuyo valor estimado supera los umbrales establecidos en el artículo 16 de la misma, por lo que es susceptible de reclamación.

Tercero.- La recurrente se encuentra legitimada de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 102 de la LCSE, *“podrá interponer la correspondiente reclamación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de reclamación”*, al encontrarse en segundo lugar en la adjudicación por criterio precio.

Se acredita asimismo la representación con que actúa el firmante de la reclamación.

Cuarto.- Respecto del plazo de interposición de la reclamación, ésta se dirige contra la adjudicación del contrato notificada en fecha 22 de julio de 2019, e interpuesta el 9 de agosto de 2019, se encuentra dentro del plazo establecido en el artículo 104.2 de la LCSE.

Quinto.- En cuanto al fondo del asunto, el reclamante impugna el cumplimiento por la adjudicataria de las Prescripciones Técnicas, y, en concreto, de las cláusulas 3.15 y 4.3 del PPT.

La cláusula 3.1 expresa lo siguiente:

“3.15 Terminales. Adquisición de nuevos terminales y plan de renovación de terminales existentes y servicio postventa.

Incluida en la oferta vendrá valorada el plan de renovación de terminales, lista de terminales actualizada y se detallará el servicio postventa de mantenimiento y reparación de terminales adquiridos.

La estimación se hará en base a los ítems 7.1-7.6 del Anexo II bis del PCAP.

Puesto que cabe la posibilidad de que el parque de terminales instalado actualmente no sea compatible con el operador adjudicatario del presente concurso, necesariamente el ofertante tendrá que valorar, de acuerdo a los ítem 3.7-3.10, un suministro inicial de terminales, con independencia del proponente que la realice. Es decir, no necesariamente el suministro se tendrá que ajustarse a las cantidades distribuida por meses, según se pueda interpretar en dicho anexo. Se trata de cantidades orientativas”.

Según Vodafone, que tuvo vista, del expediente:

“Comopodemos observar, el PPT exige expresamente que ‘incluida en la oferta vendrá valorada el plan de renovación de terminales, lista de terminales actualizada y se detallará el servicio de postventa de mantenimiento y reparación de terminales adquiridos’.

Pues bien, en ningún lugar de la Oferta de Orange que debió presentar antes del día 11 de marzo de 2019 a las 14 horas (Fecha límite en la que se prorrogó finalmente para la recepción de ofertas y solicitudes de participación según el DOCUMENTO NÚMERO SEIS que adjuntamos), aparece reflejada ninguna de estas exigencias. Es decir, no sólo no aparece valoración alguna, sino que tampoco hay rastro de un plan de renovación de terminales, ni una lista actualizada ni se detalla de forma alguna el servicio postventa de mantenimiento y reparación de los terminales adquiridos”.

El Canal alega que Vodafone está manifestando tres incumplimientos:

1. Valoración del plan de renovación de terminales.
2. Lista de terminales actualizada.
3. Servicio postventa de mantenimiento y reparación de terminales

adquiridos.

Respecto del primero afirma que lo que se está exigiendo es el cumplimiento de los ítems 3.7 a 3.10 del Anexo II de la oferta económica, que comprende el precio de la renovación de terminales por la posibilidad de que de los de la adjudicataria anterior estuvieran bloqueados y en todo caso por el cambio de las tarjetas SIM Y que Orange ha dado cumplimiento a este requerimiento fijando un precio de 1 euro por terminal en su oferta. Es decir, que lo exigido no es un plan de renovación de terminales en sí, sino una evaluación económica del coste de esta renovación.

Señala que el resto de licitadores han hecho lo mismo.

En cuanto a la lista de terminales actualizada lo que exige el Pliego es que se presente el catálogo de terminales actualizados del adjudicatario para grandes empresas durante la ejecución del contrato, cosa que se verificará en su momento.

Y en cuanto al servicio postventa de mantenimiento y reparación se afirma que la oferta técnica del adjudicatario contempla en su apartado 5.12 el contenido y descripción de estos servicios, aunque omite esta denominación. Seguidamente, los describe, siendo la oferta técnica declarada confidencial.

En cuanto a Orange alega en sentido similar, previa cita de doctrina sobre el grado de cumplimiento exigible en cuanto a las prescripciones técnicas.

Por este Tribunal se comprueba que la oferta de Orange (Anexo II bis del PCAP) comprende el cumplimiento de los puntos 3.7 a 3.10 previstos en la cláusula 3.15 del PP , indicando número de unidades/mes de smartphone de gama media, avanzada , Tablet 8" y Tablet 10", así como precios unitarios de cada uno.

Igualmente figura cumplimentada la estimación de los ítems 7.1 a 7.6 del precio

oferta del servicio postventa por terminal y según tipo.

Igualmente se comprueba que la cláusula 3.15.2 del PPT lo que obliga a la empresa es a presentar un catálogo mensual actualizado de los terminales disponibles para grandes empresas, siendo una obligación de ejecución del contrato, no de la oferta.

Y que el servicio de mantenimiento y reparación se describe en los apartados consignados por el órgano de contratación en su respuesta a la reclamación.

Procede, pues, la desestimación de este motivo de recurso.

En cuanto al incumplimiento del punto 4.3 del PPT Vodafone lo transcribe:

Se establece en la cláusula 4.3 de PPT que:

“4.3 Equipo de trabajo.

- *El licitante habrá de identificar de forma expresa en el Plan de Recursos del Plan de Proyecto los equipos ofertados.*

- *El licitante deberá proporcionar las características del equipo de trabajo debidamente detallado:*

- *Descripción de las categorías profesionales necesarias, incluyendo las tareas y actividades a realizar por cada una, así como las responsabilidades a asumir.*

- *Número de personas dedicadas al proyecto por cada categoría profesional.*

- *Dedicación, en jornadas, de cada uno de los perfiles.*

- *Declaración expresa del cumplimiento de los requisitos técnicos y laborales exigidos en el apartado 5 del anexo I del PCAP’.*

Los datos se detallarán en el formulario adjunto como Anexo 1. Además, se debe incluir una tabla con la distribución de perfiles asignados.

Según Vodafone, *“en la Oferta de Orange, no constan las características del equipo de trabajo, ni se aporta el Anexo 1 exigido ni la tabla de distribución de perfiles asignados”.*

A lo que el órgano de contratación contesta que a pesar de no incluirse en la documentación impresa por la Administración por error el Anexo I previsto en la cláusula 4.3 transcrita, el adjudicatario sí dio cumplimiento al contenido exigido en el punto 4.3 del PPT en el apartado 6 de su proposición denominado "*Plan de trabajo y recursos humanos asociados*".

En el mismo sentido se manifiesta en alegaciones Orange.

Comprueba este Tribunal el extremo antedicho a lo largo de cuatro densas páginas del Anexo VI de la oferta de Orange, que acompaña a su informe el órgano de contratación.

Procede igualmente la desestimación de este motivo de recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 101 de la LCSE, en relación al 46.1 de la LCSP y el artículo 3.2 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 la reclamación interpuesta por don C.B.M., en nombre y representación de Vodafone España, S.A.U., contra el Acuerdo de adjudicación recaído en el expediente de licitación para el servicio de telefonía móvil y datos del grupo Canal de Isabel II, S. A., Expte. G-35/18, a favor de Orange Espagne, S.A.U.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de la reclamación por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 106.5 de la LCSE.

Tercero.- 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 108 de la LCSE.