



**JDO. CONTENCIOSO/ADMTVO. N. 1  
GIJON**

SENTENCIA: 00111/2014

- N11600

PLAZA DECANO EDUARDO IBASETA Nº 1 ( NUEVO PALACIO DE JUSTICIA) 3ª PLANTA.- GIJÓN

N.I.G: 33024 45 3 2013 0000127

Procedimiento: PROCEDIMIENTO ORDINARIO 0000126 /2013 /

Sobre: ADMINISTRACION LOCAL

De D/Dª: VODAFONE ESPAÑA S.A.U.

Letrado: LOPD

Procurador D./Dª: LOPD

Contra D./Dª ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE GIJON, TELEFONICA MOVILES ESPAÑA S.A.U

Letrado: LOPD

Procurador D./Dª LOPD

**SENTENCIA**

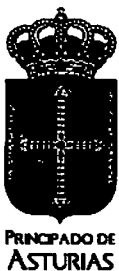
En Gijón, a diez de junio de dos mil catorce.

Vistos por el Ilmo. Sr. D. Jorge Rubiera Álvarez, Magistrado-Juez del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo número Uno de Gijón, los presentes autos de Procedimiento Ordinario número 126/2013, seguido ante este Juzgado, entre partes, de una como demandante Vodafone España S.A.U., representada por la Procuradora Doña LOPD y asistida por la Letrada Doña LOPD, de otra como demandada el Ayuntamiento de Gijón, representado por el Procurador Don LOPD y asistido por la Letrada Doña LOPD y de otra como codemandada Telefónica Móviles España S.A.U. representada por el Procurador D. LOPD y asistida por el letrado D. LOPD; sobre Contratación Administrativa.

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO:** Por la recurrente se presentó en este Juzgado, recurso contencioso-administrativo, alegando los hechos y fundamentos de derecho contenidos en el mismo.

**SEGUNDO:** El referido recurso fue admitido a trámite acordando reclamar a la Administración demandada el correspondiente expediente administrativo, que fue remitido, dándose traslado del mismo a las partes para formalizar y contestar a la demanda, respectivamente, recibándose posteriormente el pleito a prueba, proponiéndose y practicándose las mismas con el resultado que obra en autos.



**TERCERO:** En la tramitación de las presentes actuaciones se han observado las prescripciones legales, excepto la del plazo para dictar sentencia debido a la carga de trabajo que ha pesado sobre el Juzgador.

#### FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO:** La parte actora interpone recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Ayuntamiento de Gijón de 12-3-13 por la que se desestima el recurso especial en materia de contratación interpuesto contra el acuerdo de la Junta de Gobierno de 5-2-13 en el que se adjudica, entre otros, a la empresa Telefónica Móviles España S.A.U. el lote 1: Servicio de telefonía móvil, en el expediente relativo al Servicio de Telefonía móvil y fija y otras comunicaciones en el Ayuntamiento de Gijón, sus empresas municipales y organismos autónomos al considerar que se ha procedido a realizar una valoración técnica ajustada a derecho, manteniéndose en todos sus términos al acuerdo de adjudicación de 5-2-13.

Se señala en la demanda que la Junta de Gobierno en sesión de 31-7-12, adoptó resolución aprobando la propuesta formulada para la contratación, en dos lotes, del Servicio de Telefonía móvil y fija y otras comunicaciones en el Ayuntamiento de Gijón, sus empresas municipales y organismos autónomos, teniendo como fecha de terminación del contrato el 31-12-14 para los dos lotes, con la posibilidad de una prórroga de un año adicional, con un valor estimado del contrato, teniendo en cuenta la eventual prórroga de 1.392.670,93 euros más el importe del IVA que asciende a la cantidad de 250.680,77 euros. Que el presupuesto de licitación para el lote 1: servicios de telefonía móvil, a que se presentó Vodafone, asciende a la cantidad de 119.500 euros/año, más el IVA que asciende a la cantidad de 21.510 euros/año. Que asimismo en la citada resolución se autorizó un gasto de 1.098.380,43 euros, iniciándose el expediente de contratación para la adjudicación de referencia, aprobándose el pliego de prescripciones técnicas, el cuadro de características particulares, así como el modelo de proposición y sus anexos que habían de regir la citada contratación, mediante tramitación ordinaria, y procedimiento abierto, sujeto a regulación armonizada, con varios criterios de adjudicación. Que al ser un contrato de servicio de cuantía superior a 200.000 euros (IVA excluido) se encuentra sujeto a regulación armonizada y el anuncio de licitación fue remitido al Diario Oficial de la Unión Europea y al Boletín Oficial del Estado, publicándose los días 8 y 16 de agosto de 2012 respectivamente, realizándose la publicación en el perfil del contratante del órgano de contratación.

Sigue la demanda que por resolución de 5-2-13 se adjudicó el Servicio de telefonía móvil y fija y otras comunicaciones en el Ayuntamiento de Gijón, sus empresas municipales y organismos autónomos, entre otros, para el lote 1 (al único a que se presentó Vodafone): servicios de telefonía móvil a la empresa Telefónica Móviles España S.A.U, por importe de 42.665,01 euros/año más IVA al considerar que resultaba su oferta económicamente más ventajosa. Que Vodafone presentó el 14-2-13 recurso especial en materia de contratación contra

dicha resolución, que fue desestimado por resolución de 12-3-13.

Como fundamentos de derecho se alega la nulidad del acuerdo recurrido por adjudicar a TME, de forma arbitraria, ignorando la falta de adecuación de su oferta económica al pliego y la vulneración del principio de seguridad jurídica en su manifestación de confianza legítima y buena fe de la Administración.

Por la Administración demandada y la parte codemandada se solicitó la desestimación del recurso interpuesto.

**SEGUNDO:** Alega la parte actora la falta de adecuación de la oferta económica presentada por la codemandada al pliego.

A este respecto, el art. 115.2 del RD Leg 3/11 por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público establece que en los pliegos de cláusulas administrativas particulares se incluirán los pactos y condiciones definidores de los derechos y obligaciones de las partes del contrato y las demás menciones requeridas por esta Ley y sus normas de desarrollo. El art. 115.3 añade que los contratos se ajustarán al contenido de los pliegos particulares, cuyas cláusulas se consideran parte integrante de los mismos. Por tanto los pliegos constituyen la Ley del contrato y vinculan tanto a la Administración como a los licitadores y al contratante.

Señala la actora que la oferta de TME ha incumplido lo que establecen los pliegos para la contratación del servicio, reseñando diversos incumplimientos que han de ser examinados.

Así, se argumenta, que el PPT en su apartado 5.7.1.1 (folio 13 del expediente) relativo a Terminal asociado a Tarifa Plana, exige que la empresa licitadora proponga tres modelos de terminales en su oferta; mientras que la propuesta de TME en su oferta es de únicamente un modelo de terminal (Nokia C02-01). Sin embargo en el catálogo de servicios aportado por TME (folios 297 y ss. del expediente) aparecen (folio 313 del expediente) mas de tres terminales por lo que no se aprecia infracción del punto 5.7.1.1 del PPT reseñado.

Se alega un segundo incumplimiento respecto al punto 5.7.1.2 del PPT relativo a terminal asociado a tarifa plana básica + datos, en el que se exigen los siguientes accesorios adicionales: un segundo cargador (25% de los casos) y cargador de coche (10% de los casos). Sin embargo, argumenta la recurrente, la respuesta de TME en su oferta apartado 5.2 (relativa a terminales móviles reserva) propone el siguiente stock de accesorios: 5% baterías, cargadores, cargadores para vehículo.

Sobre este punto en el informe técnico de 8-7-13 aportado con la contestación a la demanda (folio 182 de la causa) se señala que en el PPT en los puntos 5.7.1.1 y 5.7.1.2 se detallan los porcentajes de accesorios a considerar: El punto 5.7.1.1 del PPT para terminales básicos detalla: 1) Segundo cargador: 10% sobre 157 suponen 16 cargadores. 2) SIM: 5% sobre 157 suponen 8 SIM adicionales. 3) Cargador coche: 5%

sobre 157 suponen 8 cargadores de coche. 4) Manos libres: 5% sobre 157 suponen 8 manos libres. 5) Batería: 5% sobre 157 suponen 8 baterías adicionales. En el punto 5.7.1.2 para terminales con tarifa plana más datos se detalla: 1) Segundo cargador: 25% sobre 10 suponen 3 cargadores. 2) SIM: 5% suponen 1 línea adicional. 3) Cargador coche: 10% supone un cargador de coche. Pues bien, los accesorios ofertados son: 1) Segundo cargador: 40 cargadores; supera los requisitos de los 19 exigidos. 2) SIM: se entrega el 5% como indica la oferta. 3) Cargador de coche: 90 manos libres que se entregan son cargadores de coche lo que supera los requeridos de 9 en la oferta. 4) Manos libres: los 8 exigidos se cubren con 90 manos libres que constan en la oferta, por lo que ha de concluirse que la oferta de TME cumple la exigencia de accesorios adicionales relativos a los cargadores y cargadores de coche.

Otro incumplimiento alegado por la actora se refiere al apartado 5.7.1.3 del PPT relativo a terminal asociado a tarifa plana básica + datos (smartphone/PDA) argumentando que el pliego exige que sea AAC protegido (del Itunes Store) y el único terminal que cumpliría con esta exigencia del pliego sería el Iphone 4 o un terminal de gama superior, sin embargo TME en su proposición ofrece como terminales de estas características la Blackberry 9360 y el Samsung Galaxy II, terminales que no cumplen con los requisitos que exige el pliego.

Sin embargo, tal y como se señala en el informe técnico de 8-7-13 presentado con la demanda, en el apartado 15 del punto 5.7.1.3 se menciona la reproducción de audio "con características típicas", enunciándose la relación de características que se indica en el punto 15.2 de manera genérica, a lo que se añade que la característica indicada por Vodafone hace referencia a una singularidad que solo posee el terminal del fabricante indicado antes de que se introdujese en el mercado la tecnología DRM que es equivalente y compatible con la mencionada. Se indica en dicho informe que todos los terminales ofertados soportan esta tecnología de reproducción de música en las variantes y estándares mencionados. La tecnología AAC ha sido estandarizada por ISO y por IEC como parte de las especificaciones MPEG-2 y MPEG-4, quedando desacreditada la pretensión de que solo el terminal indicado por Vodafone cumple la citada característica, apreciaciones técnicas éstas a las que han de atribuirse valor probatorio en cuanto los técnicos municipales como asistentes de la autoridad que decide, están alejados de los intereses privados en pugna, lo que hace presumir en ellos una actuación objetiva en los dictámenes en que intervienen.

También se alega por la actora respecto al sobre C: anexo cuestionario de la oferta en su apartado 1.3.1 relativo a caudal garantizado a Internet para las líneas de datos, la incongruencia de los criterios utilizados por TME ya que los valores expresados en GB que aparecen en el cuestionario de la oferta no aparecen así en el catálogo de precios del sobre C que presenta TME.

A este respecto el informe técnico de 8-7-13 señala que el CCP expresa en el punto 1.3.1 (folio 81 del expediente) que se valorará el caudal medido en GB asignado a las líneas que se

contraten por cada tipo de tarifa. Se indica que los valores B, C y D han de ser mayores que cero y fija un umbral de saciedad de 100. Pues bien, dicho informe técnico-municipal indica que la proposición presentada por TME que se entregó como parte de la documentación del sobre C expresa los valores cuantitativos que se asignan a cada uno de los cuatro parámetros (A, B, C y D), no existiendo confusiones ya que no contradice ni el enunciado del CCP referido a este punto, ni crea confusión indicándolo en otras unidades diferentes a las indicadas. Se añade que los valores indicados por TME para los parámetros A, B, C y D hacen que la fórmula alcance el valor del umbral de saciedad. Señala igualmente el informe que en el documento entregado por TME como parte de la documentación del sobre C y bajo el epígrafe de "catálogo de servicios" aparece una relación exhaustiva de todos los precios y servicios que se ofrecen en el ámbito del contrato y que se han utilizado en la formación del precio de referencia. Que bajo los epígrafes de los servicios asociados a Internet se pueden identificar los precios que se han utilizado y que en su descripción incluyen las características ofertadas por TME para el cumplimiento del referido cuadro, de hecho la definición del catálogo amplía lo indicado en el cuadro sin contradecirlo y es de facto una mejora. En concreto, indica el informe, las tarifas aplicables se corresponden a tarifas ilimitadas tanto en consumo como en ancho de banda. Es esta característica de ilimitado la que se considera, ya que incluye la cantidad asignada a los valores A, B, C y D, criterio técnico éste que no ha sido desvirtuado de contrario por lo que no se aprecia el incumplimiento esgrimido por la actora.

Finalmente se alega respecto al sobre C: Servicios en Movilidad. Formación del precio de referencia que de acuerdo con el cuadro de características particulares que rige el procedimiento de licitación, en su apartado 1.3 relativo a cuotas fijas establece que esta relación comprende el precio de los servicios y suministros que se establecen como necesarios para cubrir todas las facilidades que cada oferta presente y que son independientes del consumo que se realice. Se indica que la respuesta de TME en su oferta es de cuotas fijas: C.2, cuota anual de 250 líneas de datos, 1,365,00. Que de este precio ofertado por TME se deduce que la cuota mensual fija sería de 0,455 euros línea, pero en el catálogo de precios se limita a un número de Mb determinado, sin que se trate de una cuota fija, por tanto, en contra de la exigencia de que tal cuota debía ser fija ilimitada. Se añade que al no ser una cuota fija ilimitada facturar en función de un consumo no solo incumple la exigencia de cuota fija sino que el precio ofertado pudiera ser otro mas elevado en función del consumo de dichas líneas.

Sin embargo en el CCP, en la formación del precio de referencia (folio 86 del expediente) se indica en el C.2 "cuota anual de 250 líneas de datos" que, como señala el informe técnico municipal de 8-7-13 recoge el valor que se estima para el servicio enunciado, recogiénose en el punto B.2 del mismo cuadro el valor asignado a las cuotas de alta. El mismo CCP en su definición del epígrafe del anexo 4 recoge que esta tabla es un cuadro abierto en el que el ofertante deberá añadir aquellos conceptos periódicos o aperiódicos que sirvan para conformar la oferta que presente. Es decir, que

las ofertas deberán de indicar si existe algún concepto adicional a facturar. En este sentido, señala el informe mencionado la oferta de Vodafone en la formación de su precio de referencia hizo uso legítimo de esta característica al ofrecer un descuento para esas 250 líneas frente al precio de consumo ofertado, característica esta que no se aplicaría al resto de líneas contratadas por encima de esas 250, por ejemplo, a las líneas de las empresas municipales. Así, la oferta de TME asigna un valor 0 a la fila B.2 del referido cuadro (folio 697 del expediente) lo que significa que no cobrará ninguna cuota de alta por estos servicios.

Por tanto, no se acredita en el presente caso que la oferta de TME haya incumplido lo establecido en los Pliegos para la contratación del servicio de telefonía móvil, fija y otras comunicaciones del Ayuntamiento de Gijón, en los aspectos planteados por la recurrente, ni que se haya realizado una valoración arbitraria o discriminatoria de dicha oferta.

Por ello tampoco se aprecia la vulneración del principio de seguridad jurídica en su manifestación confianza legítima y buena fe de la Administración. El principio de confianza legítima determina la salvaguarda de los derechos del administrado que ha acomodado su actuar a como legítimamente podía suponerse que iba a actuar la Administración.

Sin embargo en el caso de autos no estamos ante un supuesto en que la Administración haya defraudado la confianza legítima de la recurrente por haber permitido las irregularidades examinadas relativas al incumplimiento de los Pliegos, pues, como ya hemos visto, no se constata la existencia de tales incumplimientos, sino que existe una apreciación de las ofertas presentadas por parte de dicha Administración, basada en informes técnicos municipales (folios 609 y ss., 788 y ss., 893 y 894, 911 y ss., 1032 y ss. del expediente) que no resulta irrazonable o arbitraria y es por ello que el recurso ha de ser desestimado.

**TERCERO:** En materia de costas, de conformidad con lo establecido en el art. 139 de la LJCA no procede su imposición, habida cuenta de la controversia fáctica y jurídica existente entre las partes sobre las cuestiones litigiosas de este proceso.

#### FALLO

Que debo desestimar y desestimo el recurso contencioso-administrativo interpuesto por la Procuradora Doña <sup>LOPD</sup> en nombre y representación de Vodafone España S.A.U. contra la resolución del Ayuntamiento de Gijón de 12-3-13 por resultar la misma conforme a derecho; sin costas.

Contra la presente resolución cabe interponer recurso de apelación en el plazo de 15 días, para ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Asturias.

Así por esta mi sentencia, lo pronuncio, mando y firmo.



**NOTIFICADO Y**  
**20 JUN. 2014**  
**TRASLADO**

**PUBLICACIÓN.-** Leída y publicada la anterior sentencia por el Sr. Magistrado-Juez que la suscribe, estando celebrando audiencia pública el día de su fecha; doy fe.

