

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

En Madrid, a 4 de febrero de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la UTE Can2020, contra el acuerdo de fecha 23 de diciembre de 2020, el Consejero Delegado de EMVS, por el que se acuerda adjudicar el lote 2 del contrato “Servicios de elaboración del proyecto básico, proyecto de ejecución, dirección de obra y dirección de ejecución de obra y trabajos complementarios en el distrito de Vicálvaro de Madrid promovido por Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A”, 5 lotes, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en DOUE, con fecha 24 de enero de 2020, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto y con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 2.221.367,11 euros.

Segundo.- A efectos de resolución del presente recurso, procede destacar que la cláusula 5ª del Pliego de Condiciones Particulares, relativa al objeto y necesidad del contrato, establece lo siguiente:

“El objeto del contrato al que se refiere el presente pliego es la ejecución de los servicios descritos en el apartado A) del Anexo I al mismo y definido en el pliego de prescripciones técnicas, en el que se especifican los factores de todo orden a tener en cuenta. En el mismo apartado se hace referencia igualmente a las necesidades administrativas a satisfacer mediante el contrato.

Los licitadores podrán optar a un lote, a varios o a todos ellos, salvo que se establezca un número máximo de lotes por licitador, para lo que se estará a lo estipulado en el apartado A) del Anexo I de este pliego.

Asimismo, el órgano de contratación podrá limitar el número de lotes a adjudicar a un solo licitador conforme a lo previsto en el apartado A) del Anexo I. En aquellos casos en los que las ofertas presentadas por una misma empresa licitadora sean las mejores ofertas, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 LCSP, en un número de lotes superior al que como máximo se puede adjudicar a un solo licitador, en aplicación de lo establecido en el apartado A) del Anexo I, la determinación de la adjudicación de los lotes se efectuará conforme a los criterios objetivos recogidos en el apartado A) del Anexo I. (...).”

Por su parte, el apartado A del Anexo I - Características generales del contrato comunes a todos los lotes:

“Número máximo de lotes a que los licitadores podrán presentar ofertas: a todos los lotes.

Limitación del número de lotes a adjudicar: Sí

Número de lotes que como máximo se pueden adjudicar a un solo licitador: 1

Criterios objetivos a aplicar para determinar los lotes que serán adjudicados:

Cada licitador podrá presentarse a uno, varios o todos los lotes de los cinco (5) convocados, siendo posible, únicamente, ser adjudicatario de uno solo de

ellos. En el supuesto de que, por la aplicación de los criterios de adjudicación, un licitador pueda resultar adjudicatario de más de un lote, se establece como criterio objetivo que la determinación del lote a adjudicar a dicho licitador, recaiga en el lote en el que haya obtenido la mayor puntuación”.

En cumplimiento del acuerdo adoptado por la Mesa de contratación, con fecha 3 de noviembre de 2020, se requiere a todos los licitadores propuestos la documentación para contratar, de conformidad con la cláusula 24 PCP y art. 150.2 Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transpone 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), siendo atendido dicho requerimiento por todos ellos en tiempo y forma.

Con fecha 10 de noviembre de 2020, el licitador UTE Unia Cañaverl, presenta escrito de alegaciones ante el órgano de contratación, en el que solicita se corrija la decisión de la Mesa de contratación de propuesta de adjudicación, al entender que el lote 4 no debió adjudicarse al licitador Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., ya que éste era inicialmente el primer clasificado en los lotes 2 y 5, por lo que debía adjudicársele el lote 2 al haber obtenido la mayor puntuación. De esta manera, la UTE Unia Cañaverl resultaría adjudicataria del lote 4.

En fecha 19 de noviembre de 2020, el licitador Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., presenta también escrito de alegaciones, en términos similares al mencionado anteriormente, en el que manifiesta que debió proponérsele la adjudicación del lote 2 y no la del lote 4.

La Mesa de contratación de fecha 1 de diciembre de 2020, estima las alegaciones formuladas por ambos licitadores.

Con fecha 23 de diciembre de 2020, el Consejero Delegado de EMVS,

acuerda adjudicar el lote 2 al licitador Olalquiaga Arquitectos, S.L.P. y el lote 4 al licitador UTE Unia Cañaverl, notificándose a todos los licitadores y publicándose en la Plataforma de Contratación del Sector Público en esa misma fecha.

Tercero.- El 14 de enero de 2021, tuvo entrada en el registro de este Tribunal, el recurso especial en materia de contratación formulado por la representación de la UTE Can2020, contra el Acuerdo de adjudicación del lote 2 del contrato de referencia.

Cuarto.- El 19 de enero del 2021, el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la LCSP.

Quinto.- El procedimiento de licitación se encuentra suspendido en lo referente al lote 2, en base a lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

Sexto.- El 19 de enero de 2021, por la Secretaría de este Tribunal se da traslado del recurso al adjudicatario del contrato, en aplicación de lo dispuesto en los artículos 56.3 de la LCSP y 29.1 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, por un plazo de cinco días hábiles, para que formule las alegaciones y aporte los documentos que considere oportuno, que fueron presentadas por ambos interesados, oponiéndose a la estimación del recurso en los términos que se expondrán en el fundamento de derecho Quinto.

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 participante en la licitación, *“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 acto impugnado fue publicado el 23 de diciembre de 2020, interponiéndose el recurso el 14 de enero de 2021, 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 servicios, 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.- Con relación al fondo del recurso, la recurrente sostiene que según el apartado A) del Anexo I del PCP (por remisión de su cláusula 5), quedaba expresamente prohibida la adjudicación a un mismo licitador de más de un lote (*“Cada licitador podrá presentarse a uno, varios o todos los lotes de los cinco (5) convocados, siendo posible, únicamente, ser adjudicatario de uno solo de ellos”*), y para el caso de que, por aplicación de los criterios de adjudicación, pudiera resultar adjudicataria una misma empresa de más de un lote, se fijaba como criterio de selección del único lote que le sería adjudicado (*“Criterio de Selección del Lote a Adjudicar”*) el del lote en el que haya obtenido el licitador la mayor puntuación de todos los lotes (*“En el supuesto de que, por la aplicación de los criterios de*

adjudicación, un licitador pueda resultar adjudicatario de más de un lote, se establece como criterio objetivo que la determinación del lote a adjudicar a dicho licitador, recaiga en el lote en el que haya obtenido la mayor puntuación”).

Acompaña el cuadro de clasificación de Según el acta de la Mesa de contratación de 29 de octubre de 2020, respecto a los tres primeros clasificados y la puntuación total obtenida para los diferentes lotes:

Posición	Lote 1	Lote 2	Lote 3	Lote 4	Lote 5
1	UTE MÍNIMO TEMP-00368 91,23 puntos	OLALQUIAGA ARQUITECTOS, SLP 90,45 puntos	UTE MÍNIMO TEMP-00368 93,28 puntos	UTE MÍNIMO TEMP-00368 91,24 puntos	OLALQUIAGA ARQUITECTOS, SLP 89,74 puntos
2	UTE APAREGRA 90,65 puntos	UTE CAN 2020 89,25 puntos	UTE UNIA CAÑAVERAL 89,71 puntos	OLALQUIAGA ARQUITECTOS, SLP 90,49 puntos	BUFETE DE ARQUITECTURA, URBANISMO, OBRAS Y SERVICIOS SL 89,00 puntos
3	OLALQUIAGA ARQUITECTOS, SLP 87,69 puntos	UTE CCF_ASO 85,70 puntos	MEDIO PUNTO ARQUITECTOS, SLP 89,20 puntos	UTE UNIA CAÑAVERAL 89,71 puntos	GILNAGEL ARQUITECTOS, SLP 86,53 puntos

Señala que esta es la ordenación de las ofertas económicamente más ventajosas para cada uno de los cinco lotes que eran objeto de licitación en el Contrato, no siendo objeto de discusión esta clasificación, que ha sido aceptada por todas las partes.

Considera que la discrepancia se plantea en el procedimiento que se ha seguido para la adjudicación del lote 2.

En el acta de 29 de octubre de 2020, se ponía de manifiesto que la UTE Minimo Temp-00368 había sido la oferta económicamente más ventajosa en los lotes 1, 3 y 4, y que, por aplicación del Criterio de Selección del Lote a Adjudicar, debía adjudicársele el lote 3, donde había obtenido la mayor puntuación de los tres lotes (93,28 puntos). Consecuentemente, debía excluirse de los lotes 1 y 4, en los que la oferta era económicamente menos ventajosa que en el lote 3.

Asimismo, se ponía de manifiesto que la entidad Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., era la mejor oferta inicialmente en los lotes 2 y 5, y sobrevenidamente, tras la adjudicación a la UTE Minimo Temp-00368 del lote 3, también era la mejor oferta del lote 4. Aplicando el Criterio de Selección del Lote a Adjudicar, resulta que Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., tenía la mejor oferta en el lote 4 (donde obtuvo 90,49 puntos), por lo que se proponía la adjudicación a esta entidad del lote 4, excluyéndosele de los lotes 2 y 5.

Como resultado de esta exclusión de Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., del lote 2, la mejor oferta del lote 2 era la de recurrente. Ello motivó que la Mesa de contratación propusiera su adjudicación.

Añade que, tras las alegaciones presentadas por la UTE Unia Cañaveral y por Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., la Mesa de contratación se volvió a reunir en fecha de 1 de diciembre de 2020.

En esta reunión, la Mesa de contratación rectificó la interpretación del Criterio de Selección del Lote a Adjudicar, para considerar que el Criterio de Selección del Lote a Adjudicar solo podía aplicarse, respecto de Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., para decidir si se le adjudicaba el lote 2 o el 5, pero no para decidir si se le adjudicaba también el lote 4. Como consecuencia de este cambio de criterio, que se confirmó en la reunión de 22 de diciembre de 2020, se propuso la adjudicación del lote 2 a Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., en lugar de al recurrente. Del mismo modo,

se propuso la adjudicación del lote 4 a la UTE Unia Cañaveral. Estas propuestas han sido aceptadas por el órgano de contratación.

A su juicio, si el criterio de selección del lote a adjudicar se aplica a cualquier empresa que pueda resultar adjudicataria de más de un lote, habrá que tenerlo en cuenta siempre que una empresa pueda resultar adjudicataria de más de un lote, sea inicial o sobrevenidamente. Añade que *“si una empresa es finalmente seleccionada formalmente como adjudicataria de un lote, aplicando el criterio descrito, ya tendrá un derecho adquirido a su favor, y no podrá ser excluida de esa adjudicación si, posteriormente, ocurre cualquier circunstancia que hace que también pudiera resultar la mejor oferta en otro lote. Pero mientras no resulte adjudicataria (lo cual exige un acto formal de adjudicación del órgano de contratación), sino solamente candidata a ser adjudicataria, jugará el criterio de selección del lote a adjudicar, sin ninguna limitación, inicial o sobrevenidamente”*.

Por su parte, el órgano de contratación señala que raíz de las alegaciones presentadas por los licitadores UTE Unia Cañaveral y Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., la Mesa comprueba que la reordenación realizada inicialmente no responde a la interpretación literal del criterio objetivo de determinación del lote a adjudicar recogido en el mencionado apartado A del Anexo I del PCP, puesto que en ningún apartado o cláusula se establece, se expresa o se deduce por cuál de los cinco lotes hay que empezar el proceso de adjudicación.

Indica que no estamos ante una aplicación incorrecta del criterio objetivo que determina el lote a adjudicar en supuestos como los que constituyen la base del presente recurso, sino precisamente, en la aplicación correcta y literal de dicho criterio y que hace de todo punto innecesario que el pliego prevea por qué lote haya que empezar a adjudicar. Lo que hace el recurrente para defender su posición es introducir un elemento no previsto en el pliego, a saber, que la determinación del lote a adjudicar vendrá dada por la mayor puntuación obtenida por un mismo licitador en

varios lotes comenzando dicha determinación por el lote 1, descartando a dicho licitador del resto de lotes en los que también resultara ser el primer clasificado, reordenando la clasificación inicial. La expresión “*inicialmente*” no incorpora una novedad en la forma de determinar el lote a adjudicar, como pretende hacer ver el recurrente, simplemente, trata de poner énfasis en que dicha determinación debe venir referida a la clasificación inicial de los licitadores atendiendo al informe de valoración de los servicios técnicos de EMVS.

Por su parte, Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., alega que de acuerdo con el resultado de la puntuación, se desprende que a su empresa habría que adjudicarle, de conformidad con las bases, de entre los lotes 2 y 5, que son los dos que ha ganado, aquél en que ha obtenido la mejor clasificación, y a UTE Minimo Temp-00368 habría que adjudicarle de entre los lotes 1, 3 y 4 aquél en que hubiera obtenido la mayor puntuación; y ello es así porque señalan las bases que: *“en el supuesto de que, por la aplicación de los criterios de adjudicación un licitador, pueda resultar adjudicatario de más de un lote, se establece como criterio objetivo que la determinación del lote a adjudicar a dicho licitador recaiga en el lote que haya obtenido la mayor puntuación”*; y esto quiere decir que lo primero que hay que analizar para proceder a adjudicar, es si un licitador puede ser adjudicatario de más de un lote, en ese caso, procede adjudicarle aquél en que haya obtenido la mayor puntuación.

Por su parte, la UTE Unia Cañaveral alega que la pretensión de UTE Can 2020 es contradictoria: por un lado, se solicita se aplique apartado A del Anexo I a UTE Minimo Temp-00368 para que sea adjudicatario del lote en el que obtiene la mayor puntuación, pero por otro que no se proceda del mismo modo con Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., que según los argumentos de la recurrente no sería adjudicatario de ninguno de los dos lotes donde ha obtenido mayor puntuación.

Tal planteamiento vulnera además la regla general de contratación administrativa donde la adjudicación de la obra debe realizarse al licitador que haya realizado la mejor oferta. Solo en caso donde haya varios lotes y se contemple la necesaria la atribución de cada uno de ellos a una empresa distinta, cabe la posibilidad de corregir esa máxima, abriéndose la posibilidad de que un licitador que no haya quedado en primer lugar resulte adjudicatario, pero lógicamente siempre respetando que aquel que sí quedado en primera posición en varios lotes pueda acceder a alguno de los lotes que le corresponden por su máxima puntuación.

Vista las alegaciones de las partes, este Tribunal no puede sino acoger las argumentaciones planteadas por el órgano de contratación y por los adjudicatarios.

En efecto, hay que partir de la clasificación inicial de las oferta y determinar en ese momento las empresas que pueden ser adjudicatarias de más de un lote. En esa situación se encuentran la empresa UTE Minimo para los lotes 1, 3 y 4 y Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., para los lotes 1 y 2. Dado que la UTE Minimo presenta la oferta con mejor puntuación para el lote 3, este debe ser el lote adjudicado. Respecto a Olalquiaga Arquitectos, S.L.P., su mejor puntuación es la referida al lote 2, por lo que este lote es el que debe ser adjudicado.

Esta interpretación concuerda plenamente con el contenido del propio PCAP que señala en su Cláusula 27. *“Adjudicación del contrato. La adjudicación del contrato corresponde al órgano de contratación señalado en el apartado B) del Anexo I al presente pliego. El órgano de contratación adjudicará el contrato al licitador que haya presentado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 de la LCSP”* y de la propia LCSP que en su artículo 145 determina que la adjudicación de los contratos se realizará en base a la mejor relación calidad precio.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 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 de la UTE Can2020, contra el acuerdo de fecha 23 de diciembre de 2020, el Consejero Delegado de EMVS, por el que se acuerda adjudicar el lote 2 del contrato “Servicios de elaboración del proyecto básico, proyecto de ejecución, dirección de obra y dirección de ejecución de obra y trabajos complementarios en el distrito de Vicálvaro de Madrid promovido por Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A”, 5 lotes.

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.- Levantar la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP en lo concerniente al lote 2.

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.