

Reclamación nº 034/2025

Resolución nº 076/2025

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

En Madrid, a 21 de febrero de 2025.

VISTA la reclamación interpuesta por la representación legal de DESARROLLOS DE TECNOLOGIA AVANZADA S.L.U., contra el acuerdo de la mesa de contratación de 8 de enero de 2025 por el que se excluye la oferta de la recurrente en el procedimiento de licitación del contrato denominado "*Servicio de mantenimiento y reacondicionamiento de seguridad en el interior y exterior de unidades de material móvil de Metro de Madrid*". número de expediente: 6012400288", licitado por Metro de Madrid, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente.

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Mediante anuncios publicados en el DOUE y en el perfil del contratante de Metro de Madrid, alojado en el Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid el día 6 de agosto de 2024, se convocó licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con una pluralidad de criterio de valoración y dividido en dos lotes.

El valor estimado del contrato es de 9.985.280 euros y el plazo de duración de cinco años a contar desde su inicio.

A la presente licitación se presentaron cuatro licitadores entre los que se encuentra el recurrente.

Segundo. - a los efectos de resolver la presente reclamación conviene traer a colación la cláusula 27 del Pliego de Condiciones Particulares que establece:

“2. Planning de trabajos conforme a las actividades a ejecutar (máximo 10 puntos). Se deberá entregar una descripción completa de la secuencia de actividades a desarrollar para cada uno de los puntos descritos en el apartado 3 del PPT. Debe contemplar:

- Secuencia de desmontaje de elementos, preparación y reparación, montaje de elementos.*

Plazos de ejecución para cada actividad mediante un cronograma tipo Gantt.”

La mesa de contratación, tras admitir todas las ofertas presentadas, procede a conocer y valorar la documentación contenida en el archivo ~~sobre~~ dos de todas ellas. Comprobando que la oferta técnica de la recurrente incluye un cronograma tipo Gantt que revela datos que serán evaluados mediante criterios automáticos.

Con fecha 8 de enero de 2025 se notifica a la recurrente que su oferta ha sido excluida por las razones anteriormente expuestas.

Tercero. - El 28 de enero de 2025 la representación legal de DESARROLLOS DE TECNOLOGIA AVANZADA interpuesto ante este Tribunal reclamación en materia de contratación contra el acuerdo de exclusión de su oferta

El 30 de enero de 2025 el Órgano de contratación remitió copia del expediente de contratación y su informe tal como dispone el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), 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).

Cuarto. - La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por acuerdo sobre medidas provisionales adoptado por este Tribunal el 04 de febrero de 2025, hasta que se resuelva la reclamación y se acuerde expresamente el levantamiento de la suspensión.

Cuarto. - La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al adjudicatario el día 6 de octubre, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones. Finalizado el plazo no se han presentado alegaciones

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. - En cuanto al régimen jurídico aplicable al contrato, este tiene carácter privado y se encuentra sujeto al Real Decreto Ley 3/2020 de 4 de febrero de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales (RDLSE). En consecuencia, a la tramitación de la Reclamación le será de aplicación lo dispuesto en los artículos 119 y siguientes del mencionado Real Decreto.

El artículo 121.1 del RDLSE establece, en cuanto al régimen jurídico de la reclamación, que serán de aplicación a las reclamaciones que se interpongan, ante los órganos mencionados en el artículo anterior, contra alguno de los actos a que se refiere el artículo 119, las disposiciones de la LCSP que regulan el recurso especial en materia de contratación, incluido el artículo 49 relativo a la adopción de medidas cautelares, con determinadas especialidades.

La Empresa Metro de Madrid es una empresa pública cuya titularidad pertenece a la

Comunidad de Madrid por lo que en virtud de lo establecido en el artículo 3 de la LCSP, forma parte del sector público y tiene la consideración de poder adjudicador por tener personalidad jurídica propia, haberse creado para satisfacer necesidades de interés general que no tienen carácter industrial o mercantil y estar financiada su actividad y controlada su gestión, y nombrados los miembros de su Consejo de Administración por una Administración Pública que es poder adjudicador como la Comunidad de Madrid.

Los contratos de Metro de Madrid tendrán carácter privado, rigiéndose, en cuanto a su preparación y adjudicación por el régimen contenido en el RDLCSE y la LCSP, siendo susceptibles de reclamación y/o recurso especial en materia de contratación.

Por tanto, la competencia para el conocimiento y resolución de los recursos especiales en materia de contratación, así como las reclamaciones contra los actos de dicha empresa en el ámbito de la contratación pública la ostenta el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, según el art. 3.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de medidas fiscales, administrativas y de racionalización del sector público.

Segundo. - La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica licitadora cuya oferta ha sido excluida de 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 de la reclamación.

Tercero. - La reclamación se plantea en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue notificado el día 8 de enero de 2025 e interpuesta la reclamación el día 28 de enero de 2025 dentro el plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 121 del RDLCSE.

Cuarto. - La reclamación se interpuso contra un acto de trámite, adoptado en el procedimiento de adjudicación, que determina la imposibilidad de continuar el mismo, en el marco de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 443.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 1 y 119 del RDLCSE.

Quinto. - Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

Esta reclamación se fundamenta en la aplicación del artículo 146 de la LCSP, concretamente en el orden de conocimiento de las ofertas.

1. Alegaciones de la recurrente.

Centra el reclamante el motivo de su reclamación en la inclusión en el archivo correspondiente al sobre dos, que contiene la memoria técnica que será evaluada mediante juicio de valor, y sobre los criterios de adjudicación así determinados.

Refiere al apartado 2 de la cláusula 27 del PCP, ya transcrito en los antecedentes de hecho de esta Resolución, a fin de motivar que es el propio pliego el que precisa que en la memoria técnica se incluya un cronograma tipo Gantt.

Explica que un cronograma tipo Gantt es una herramienta gráfica cuyo objetivo es exponer el tiempo de dedicación previsto para diferentes tareas o actividades a lo largo de un tiempo total determinado, de donde se deducen exactamente los plazos de ejecución. De esta manera es el propio pliego el que se contradice al considerar el plazo de ejecución de los trabajos como criterio de adjudicación dos veces, esto es, una incluyéndose en la memoria técnica y otra como criterio valorable de forma automática.

Menciona las teorías antiformalistas que deben acompañar a la tramitación de la contratación pública, invocando diversas sentencias, y resoluciones de Tribunales de Recursos Contractuales.

Incide especialmente en la imposibilidad de conocer la puntuación obtenida en el criterio de adjudicación de valoración automática: *“Plazo medio de ejecución de actividades de reacondicionamiento”*, puesto que la fórmula escogida para su puntuación precisa de conocer la mejor oferta de las presentadas y a partir de esta obtener el resultado de la fórmula:

“Se otorgará la máxima puntuación (5 puntos) a la oferta que presente un plazo medio de ejecución más bajo. El resto de ofertas se valorarán de forma proporcional mediante la siguiente fórmula:

Punt. Plazo = $P_{best} \times (P_{max}) / P_i$

Punt. Plazo = Puntuación Plazo medio objeto de la valoración.

P_{best} = Mejor plazo medio.

P_{max} = puntuación máxima (5 puntos).

P_i = Plazo medio objeto de la valoración.

P_i = Suma plazos de ejecución ofertados / Suma unidades actuación.

“Nota: La valoración técnica para este criterio se realizará con la información contenida en el Anexo Valoración técnica plazo.”

Por lo tanto, en ningún momento ha podido producirse la figura de la contaminación del criterio técnico.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Metro de Madrid en su informe a la reclamación interpuesta y después de expresar los antecedentes de hecho de esta licitación, justifica su actuación en que los pliegos son claros, no ofreciendo dudas y no habiéndose formulado consulta alguna sobre el tema que nos ocupa.

Manifiesta también que el resto de licitadores han procedido correctamente a la inclusión en su memoria técnica de cronogramas tipo Gantt sin desvelar en ningún momento los plazos de ejecución concretos por tareas.

Basa su decisión de excluir la oferta en los artículos 146 y 157 de la LCSP, así como en la innumerable doctrina existente sobre la contaminación del criterio del técnico evaluador por el conocimiento previo de los criterios sujetos a valoración automática.

Considera que no se trata de una exclusión excesivamente formalista ni contraria al principio de concurrencia. Se trata, de una exclusión absolutamente justificada ante la actuación llevada a cabo por DESARROLLOS DE TECNOLOGIA AVANZADA, S.L. conforme a las previsiones de los pliegos, de la normativa aplicable y la doctrina de los Tribunales de Contratación y las Juntas Consultivas. Así como en la consideración de los pliegos de condiciones como *lex contractus*

Sexto. - Consideraciones del Tribunal.

Vistas las posiciones de las partes debemos iniciar el estudio del recurso a fin de comprobar la correcta redacción del pliego de condiciones particulares, en cuanto a determinar si existe contradicción entre sus distintas cláusulas.

Revisado dicho documento consideramos, al igual que el órgano de contratación, que la cláusula 27.2 se encuentra correctamente formulada, pues no exige la plasmación de la reducción de plazos concretos, sino una formulación de cronograma del tipo del cuadro de Gantt.

Apoyamos esta interpretación en el hecho comprobado de que el resto de licitadores han aportado el informe solicitado sin mencionar en ningún momento plazos concretos de ejecución que serán valorados en otra fase del procedimiento.

Es necesario incidir, tal y como hace el órgano de contratación, que en el caso de comprobar que una cláusula puede contener alguna duda interpretativa el licitador puede efectuar una consulta al órgano de contratación o a mayores impugnar el pliego.

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, (Vid por todas STS de 29 de septiembre de 2009 o Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid,

128/2011, de 14 de febrero (JUR 2011/170863), de manera que los licitadores han de estar y pasar por los mismos en todo su contenido. En este sentido, recogiendo lo dispuesto en el artículo 139.1 de la LCSP, la presentación de proposiciones supone, por parte del empresario, la aceptación incondicional del clausulado de los pliegos sin salvedad o reserva alguna.

Por tanto, los Pliegos constituyen la base del contrato y sus determinaciones las reglas conforme a las cuales debe ser cumplido al determinar el contenido de la relación contractual, no pudiendo ser alteradas por ninguna de las partes durante el procedimiento de adjudicación, ya que ello supondría un claro supuesto de vulneración del principio de igualdad.

En conclusión, el pliego de condiciones particulares no ofrece ni incongruencia ni oscuridad alguna que deba perjudicar a los licitadores.

Vista esta cuestión debemos pasar a analizar si la alteración del orden en el conocimiento de las ofertas ha podido contaminar el juicio de los técnicos encargados de valorar las propuestas.

El hecho de que la legislación de contratación pública establezca que la valoración de las ofertas cuya ponderación dependa de un juicio de valor deba realizarse con anterioridad a aquellas evaluables de forma automática, no es una cuestión caprichosa o banal, sino todo lo contrario, pues resulta fundamental para garantizar el respeto a los principios de objetividad e imparcialidad que deben regir la actuación del órgano de contratación no sólo en la valoración de las ofertas, sino en toda la fase de adjudicación del contrato, pues con ello se evita que en la valoración de los criterios de adjudicación se emita dicho juicio de valor “mediatizado”, o, si se prefiere “contaminado”, por el conocimiento de las ofertas de carácter económico de los licitantes. Por lo tanto, de vulnerarse el secreto o el orden de apertura de ofertas no cabría otra alternativa que anular el procedimiento de licitación.

No obstante lo cual, tal y como ha venido manteniendo este Tribunal en numerosas resoluciones, en sintonía con la postura mantenida por el resto de Tribunales de Recursos Contractuales debe considerarse que, el criterio establecido por el legislador, no tiene un carácter formalista ni constituye un fin en sí mismo, sino que tiene como objetivo garantizar la transparencia y objetividad en la valoración de las ofertas, de modo que la evaluación de criterios sometidos a juicio de valor no pueda quedar condicionada por el conocimiento previo de la valoración otorgada a los criterios sujetos a fórmulas matemáticas.

En efecto, los Tribunales de justicia han declarado la falta de automaticidad del efecto excluyente como consecuencia del cumplimiento defectuoso de los requisitos formales de presentación de las ofertas.

Así la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala Tercera, Sección cuarta, de 20 de noviembre de 2009, número de recurso 520/2007, (ROJ: STS 7308/2009 - ECLI:ES:TS:2009:7308) descarta la vulneración del principio de igualdad de trato por el quebrantamiento del carácter secreto de las proposiciones en un supuesto en el que el licitador incurrió en un error involuntario al presentar la oferta en un sobre abierto, partiendo de la falta de trascendencia para terceros de este error, dada la naturaleza atípica del contrato, el cual no se adjudicaba a la oferta más ventajosa sino que admitía todas las ofertas que cumplían las prescripciones técnicas.

Igualmente, la Sentencia de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso, Sección sexta, de 6 de noviembre de 2012, número de recurso 1/2012 (Roj: SAN 4494/2012 -ECLI:ES:AN:2012:4494), sostiene la improcedencia de la exclusión de una entidad participante en la licitación por vulnerar el carácter secreto de las ofertas mediante la inclusión en los sobres 1 o 2 de documentos correspondientes al sobre 3, por cuanto resulta excesivamente formalista y contrario al principio de libre concurrencia el criterio automático de exclusión aplicado por la entidad contratante, pues para la producción del efecto excluyente se exige la comprobación de que dicha actuación realmente ha vulnerado el secreto y ha podido influir en la valoración de los criterios cuantificables mediante fórmula.

La simple comprobación del error en los sobres podrá, en todo caso, constituir una presunción a favor de esa infracción, que puede ser desvirtuada mediante prueba en contrario.

Esta posición se resume por el Consejo de Estado en su Dictamen 670/2013, de 11 de julio de 2013, del siguiente modo: *“Del sucinto examen realizado cabe colegir dos ideas: primera, la importancia del secreto de las proposiciones, no como objetivo en sí mismo, sino como garantía del conocimiento sucesivo de la documentación relativa a los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor y de la referida a los parámetros evaluables de forma automática, de modo que se favorezca la objetividad de la valoración y con ello la igualdad de trato de los licitadores; y, segunda, la necesidad de ponderar las circunstancias concurrentes a la hora de excluir ofertas que incumplan o cumplan defectuosamente los requisitos formales de presentación de la documentación (bien porque ésta obre en sobres abiertos, bien porque se incluya erróneamente información propia de un sobre en otro distinto), en el bien entendido de que la exclusión está justificada cuando el incumplimiento o cumplimiento defectuoso de tales requisitos, incluido el secreto de las proposiciones hasta la licitación pública, menoscabe la objetividad de la valoración y el tratamiento igualitario de los licitadores como valores que se trata de preservar mediante dicho secreto, pero no lo está cuando no se haya visto afectado sustantivamente el principio de igualdad de trato”.*

Es doctrina de este Tribunal que la exclusión de los licitadores que incluyan información relativa a la oferta económica o evaluable mediante fórmulas o de manera automática en el archivo correspondiente a la documentación necesaria para la evaluación de los criterios evaluables mediante juicio de valor no conlleva la exclusión automática, por aplicación de lo dispuesto por los artículos 139.2 y 146.2 de la LCSP. Para que se produzca este efecto tal y como se recoge en nuestra Resolución n.º 418/2023 de 30 de noviembre, es preciso que la documentación comprendida incluya la información necesaria para valorar el criterio evaluable mediante fórmulas desvelado automáticamente, que la valoración atribuida a ese

criterio no sea ínfima y que su indebida inclusión no haya sido propiciada por la redacción de los Pliegos.

Así descartado el automatismo en la decisión de exclusión, debe valorarse en cada caso la trascendencia de la inclusión de la información en cuanto al objetivo último que la norma pretende conseguir, valorando que no se produzca un menoscabo de la objetividad de la valoración y el tratamiento igualitario de los licitadores como principios a preservar con el secreto de las proposiciones.

En el caso que nos ocupa, el conocimiento previo de la concreta reducción de plazos en las distintas tareas que se describen en el anexo al PCAP que recoge el modelo de oferta económica no es determinante por sí mismo de la puntuación a obtener por la reclamante en el criterio de adjudicación que nos ocupa, toda vez que como ya se ha puesto de manifiesto en esta Resolución, dichos plazos se consideraran no de forma unitaria, sino como media de reducción y, tras determinar este factor, se aplicara una formula proporcional que requiere en todo caso conocer cuál es la mejor oferta en este criterio de adjudicación.

Además, la puntuación que se otorga en criterios valorables de forma automática a este criterio es de cinco puntos sobre cien, lo cual la convierte en residual y no olvidemos también que, si ya hemos mencionado que el PCAP no presenta oscurantismo, la inclusión del concepto cronograma tipo cuadro de Gantt puede inducir a confusión al licitador.

Por todo ello y en base a los fundamentos jurídicos expuestos no se considera que el conocimiento de la reducción de plazos en la valoración de los criterios sujetos a juicio de valor pueda contaminar el criterio de los técnicos evaluadores.

Por tanto, no habiéndose procedido a la apertura de las ofertas económicas y evaluables de forma automática, procede estimar el recurso anulando la exclusión de la oferta y retrotrayendo el procedimiento para la valoración de todas las ofertas presentadas en cuanto a los criterios sujetos a juicio de valor.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

Primero. - Estimar la reclamación interpuesta por la representación legal de por la representación legal de DESARROLLOS DE TECNOLOGIA AVANZADA SLU, contra el acuerdo de exclusión de la oferta de la recurrente en el procedimiento de licitación del contrato denominado "*Servicio de mantenimiento y reacondicionamiento de seguridad en el interior y exterior de unidades de material móvil de Metro de Madrid*". número de expediente: 6012400288", anulando la exclusión de la oferta del reclamante en los términos indicados en el fundamento sexto de derecho de esta resolución

Segundo. - Levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación adoptada por este Tribunal mediante Resolución de 4 de febrero de 2025, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. - 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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Cuarto. - De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente reclamación.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas interesadas en el 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 122 del RDLCSE.

EL TRIBUNAL