

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

En Madrid, a 15 de abril de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de New Doors S.L. contra el Acuerdo del Director Gerente del Hospital Universitario Doce de Octubre de fecha 4 de marzo de 2021 por el que se adjudica el contrato de “Servicios de una plataforma de reconocimiento de voz y dictado para el Hospital Universitario Doce de Octubre” número de expediente P.A.2020-0-202, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados en la Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en fecha 18 de diciembre de 2021, 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 275.000 euros y su plazo de duración será de 36 meses

A la presente licitación se presentaron 2 licitadores, entre ellos el recurrente.

Segundo.- Interesa destacar a los efectos de resolver el presente recurso el apartado 12 de la cláusula 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas particulares que establece: **“SOBRE Nº 2. DOCUMENTACIÓN TÉCNICA RELATIVA A LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN CUYA CUANTIFICACIÓN DEPENDE DE UN JUICIO DE VALOR.** *Se incluirá la documentación que justifique que los servicios se ajustan a las prescripciones técnicas exigidas en el pliego de prescripciones técnicas y documentación necesaria para valorar los criterios de adjudicación cuya cuantificación depende de un juicio de valor”.*

Tras la tramitación de la licitación, la mesa de contratación convoca sesión para la apertura de las ofertas económicas. No obstante, con carácter previo informa de la puntuación obtenida por la hoy adjudicataria en los criterios no puntuables de forma automática e informa a la sala de la inclusión por parte del recurrente, en el sobre 2 reservado para dichos criterios de otros que componen la oferta que será calificada de forma automática, proponiendo su exclusión por contaminación de la oferta.

Con fecha 4 de marzo de 2021 el Director Gerente del Hospital Doce de Octubre admite la propuesta formulada por la mesa de contratación, adjudicando el contrato e inadmitiendo la oferta de la recurrente. Dicha resolución se notifica al día siguiente.

Tercero.- El 25 de marzo de 2021 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Nex Doors S.L., en el que solicita la anulación de su exclusión por no considerar que la oferta se haya contaminado y alegando que el PCAP solo habla del precio como criterio que no debe ser conocido previamente a la calificación de los criterios sujetos a juicio de valor.

El 9 de marzo de 2021 el órgano de contratación remitió 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 .- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 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 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 del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue adoptado el 4 de marzo de 2021 y notificado al día siguiente e interpuesto el recurso, en este Tribunal el 25 de marzo 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 del contrato que engloba la inadmisión de la oferta, todo ello en el marco 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.- En cuanto al fondo del recurso el recurrente considera que su oferta no ha debido ser inadmitida por dos razones:

Primero, por ser el propio PCAP quien limita la imposibilidad de incluir el precio en la documentación denominada técnica, no haciendo mención alguna de otros criterios de valoración de forma automática y en segundo lugar considera que no es un defecto inhabilitante de la oferta y en todo caso propone la subsanación de esta.

Por su parte el órgano de contratación, refiere el tenor literal del apartado 12 de la cláusula 1 del Pliego de Cláusulas Administrativas particulares, transcrito en los antecedentes de hecho de esta resolución y con ello evidencia que el PCAP no permite en ningún momento incluir en el sobre dos, relativo a los criterios de valoración sujeto en su calificación a un juicio de valor, otros criterios de adjudicación calificable de forma automática.

Asimismo invoca la doctrina de contaminación de ofertas a través de distintas resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Vistas las posiciones de las partes y especialmente la redacción correcta del PCAP, nos hemos de pronunciar sobre el fondo de la pretensión.

Este Tribunal ha declarado en numerosas ocasiones, valga por todas la Resolución 24/2014, de 5 de febrero, en que se examinan los supuestos que implican revelación del secreto de las ofertas o alteración del orden de apertura de las ofertas, y se sienta la doctrina del Tribunal al respecto, que la normativa (apartado 2 del artículo 146 de la LCSP y artículo 26 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo) establece claramente que es imprescindible que la valoración de los criterios cuantificables de forma automática se efectúe con posterioridad a la valoración de los criterios cuantificables mediante un juicio de valor, todo ello con la finalidad de evitar que el encargado de la valoración conozca las ofertas económicas de los licitadores antes de haber valorado las ofertas relativas a aquellos criterios de adjudicación que dependen de un juicio subjetivo.

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.

Es destacable la doctrina del Tribunal Administrativo Central, recogida desde 2011 y valiendo por todas ellas en este caso la Resolución nº 980/2017 del Tribunal

Administrativo Central que entiende que: *“El principio de que no pueden incluirse en la oferta puntuable conforme a juicio de valor elementos de la oferta valorable automáticamente es un principio muy importante para garantizar los mismos valores de concurrencia e igualdad entre licitadores, recogidos en el artículo 1 del TRLCSP, (hoy 1 y 132.1 de la LCSP). La razón de ser de que la valoración de los criterios técnicos sujetos a juicio de valor se realice antes de conocer la oferta económica y demás criterios evaluables mediante fórmulas es evitar que ese conocimiento pueda influenciar en la valoración a realizar por los técnicos, y así mantener la máxima objetividad en la valoración de los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor, situación ésta que se produce en el expediente de referencia”*

En el mismo sentido, se pronuncia el Tribunal en Resolución nº 574/2019: *“La pretensión del legislador tiene como fundamento el hecho de que, aun cuando los criterios de valoración de las ofertas deban ser siempre de carácter objetivo, en la valoración de los mismos, cuando no es posible aplicar fórmulas matemáticas, siempre resultará influyente un cierto componente de subjetividad que puede resultar acentuado de conocerse previamente la puntuación asignada en virtud de los criterios de la otra naturaleza”.*

Por todo ello debe considerarse que la mesa de contratación ha obrado conforme a ley, inadmitiendo la oferta presentada por la recurrente por alteración del orden de conocimiento de la oferta, al incluir criterios de adjudicación valorables de forma automática en el sobre destinado a aquellos que precisan un juicio de valor para su calificación, por lo que se desestima el recurso planteado.

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 representación legal de New Doors S.L. contra el Acuerdo del Director Gerente del Hospital Universitario Doce de Octubre de fecha 4 de marzo de 2021 por el que se adjudica el contrato de “Servicios de una plataforma de reconocimiento de voz y dictado para el hospital universitario Doce de Octubre” número de expediente P.A.2020-0-202.

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.