

**Recurso nº 242/2018**

**Resolución nº 367/2021**

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

En Madrid, a 19 de agosto de 2021

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Gestión Integral del Suelo, S.L., Enmacosa Consultoría Técnica, S.A., y Gestión Medioambiente 2000, S.L., todas ellas en compromiso de UTE, contra el Decreto del Concejal Delegado de Área de Gobierno de Desarrollo Urbano Sostenible de fecha 2 de julio, por el que se adjudica el contrato de “Servicios para los trabajos relativos al control de calidad y apoyo en la inspección y vigilancia de las obras a ejecutar para la Dirección General del Espacio Público del Ayuntamiento de Madrid”, número de 300/2017/00336, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante Decreto del Concejal Delegado del Área de Gobierno de Desarrollo Urbano Sostenible se acordó convocar la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto, división en tres lotes y pluralidad de criterios.

La publicación de la licitación tuvo lugar en el DOUE el día 20 de noviembre de 2017, en el BOE el día 27 de noviembre y en el BOCM el día 22 de noviembre.

El valor estimado del contrato asciende a 17.131.468,00 euros.

**Segundo.-** Interesa destacar que el contrato se encuentra dividido en tres lotes. Manifestando el Pliego de Cláusulas Administrativas que cada licitador podrá presentar ofertas a los tres lotes, pero solo podrá ser adjudicatario de uno de ellos.

Así mismo indica el PCAP la forma de adjudicar cada lote cuando en el mismo licitador recaigan dos o más ofertas mejor clasificadas, y que será del siguiente modo:

*“Criterios objetivos a aplicar para determinar los lotes que serán adjudicados: Un licitador podrá presentar propuestas a la totalidad de los lotes, pudiendo resultar adjudicatario de solo uno de ellos. En caso de que fuese la oferta económica más ventajosa en dos o más lotes, se le adjudicaría únicamente aquel en el que hubiera obtenido la máxima puntuación total en la valoración, adjudicándose el otro (o los otros, en su caso) al licitador con puntuación inmediatamente inferior. En caso de que algún licitador obtenga la máxima puntuación total en dos o más lotes, siendo dicha puntuación igual en ellos, se le adjudicará el de mayor porcentaje de baja y, en el caso de que esta última también sea igual, se le adjudicará el lote con número identificativo más bajo”.*

**Tercero.-** El 20 de julio de 2018, tuvo entrada en este Tribunal el escrito de recurso especial en materia de contratación, formulado por las representaciones de las empresas licitadoras en compromiso de UTE en el que solicita la nulidad de las adjudicaciones a los tres lotes, en base a la errónea calificación de las ofertas

económicas en el lote 1 y en consecuencia la distinta aplicación de los criterios objetivos para determinar los lotes a adjudicar.

Concretamente en cuanto a la calificación por la oferta económica, indica en su escrito que el órgano de contratación ha efectuado un primer cálculo en el que incluye la oferta de la empresa Cemosa (excluida por considerarse su oferta en baja temeraria y no justificar la licitadora su viabilidad) y un segundo cálculo o como indica textualmente “recálculo” sin su consideración. De lo que se deriva, en consecuencia, que las puntuaciones obtenidas por las licitadoras a dicho lote se alteran y entran en colisión con las posibles adjudicaciones al resto de los lotes lo que conllevaría la adjudicación del lote 2 a la recurrente.

El 26 de julio de 2018, 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.-** Con fecha 30 de julio de 2018, el Tribunal acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

**Quinto.-** La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados, 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 se han recibido alegaciones formuladas por Cemosa y Geocisa de cuyo contenido se dará cuenta al estudio del fondo del asunto.

**Sexto.-** Con fecha 5 de septiembre de 2018 y nº de resolución 254/2018, este Tribunal inadmitió el recurso por considerar que los recurrentes carecían de

legitimación para su interposición.

**Séptimo.-** Con fecha 29 de enero de 2020, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid, sección tercera de la Sala de lo Contencioso Administrativo, dicta sentencia de estimación parcial a la impugnación a la resolución dictada en este recurso. Dicha sentencia toma firmeza el 8 de septiembre de 2020 y es notificada a este Tribunal el 12 de julio de 2021.

**Octavo-** La referida sentencia estima parcialmente el recurso y en lo que a este Tribunal incumbe : *“Ello obliga a revocar la Resolución del TACP con el efecto de devolución de las actuaciones al mismo a fin de que proceda a dictar nueva resolución sobre el fondo del recurso especial contractual planteado, en la medida que pese a tratarse un recurso potestativo, su formulación pasa a formar de la vía administrativa previa al proceso contencioso-administrativo, de modo que la revocación de la inadmisión del recurso especial contractual deja a éste sin un pronunciamiento de fondo que permita entender agotada tal vía administrativa”*.

## 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 especial se planteó en tiempo y forma, pues el Acuerdo impugnado fue adoptado el 2 de julio de 2018, practicada la notificación al día siguiente e interpuesto el recurso, ante este Tribunal el día 20 de julio de 2018, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Tercero.-** 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.

**Cuarto.-** El recurso ha sido interpuesto por una persona jurídica que podría alcanzar la adjudicación del contrato en el caso de que prosperase, por lo que de conformidad con el art. 48 de la LCSP y en atención a lo establecido en la sentencia del TSJ de Madrid nº 61/20, de fecha 29 de enero de 2020, se encuentra legitimada al considerarse que sus *“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.

**Quinto.-** Entrando en el fondo del asunto, en el presente caso las recurrentes, alegan un defecto en el cálculo de la puntuación por el criterio precio en el lote 1. En dicho lote su oferta ha sido clasificada en cuarto lugar.

Si bien inicialmente el reconocimiento de este defecto, pondría a la recurrente en situación de legitimación en relación con la adjudicación del lote 2, su fundamento se apoya en la pretensión de incluir la proposición económica de una oferta excluida en la formulación matemática que determinará la puntuación del criterio precio del resto de las ofertas.

Esta circunstancia obliga a analizar el fondo del recurso previamente a la determinación de la legitimación de la recurrente.

En relación con el lote 1, tras la apertura de las ofertas económicas y la emisión de oportuno informe sobre la ausencia de defectos en estas, solicitado por la mesa de contratación del Ayuntamiento de Madrid en su sesión de fecha 22 de

febrero, se concluye que la oferta presentada por Cemosa se ha de considerar desproporcionada.

Solicitado a la licitadora el informe justificativo de la viabilidad de su oferta, de conformidad con el artículo 152 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP), ésta no presenta dicho documento, por lo que se considera definitivamente excluida a la licitación. Seguidamente y con las ofertas admitidas se procede al cálculo de la puntuación del criterio precio, a través de la fórmula matemática que consta en el apartado 20.1 del Anexo 1 Características del Contrato del PCAP, resultando la clasificación de ofertas que propone la Mesa de contratación en su sesión de fecha 9 de abril, donde a su vez aplica los criterios objetivos para determinar los lotes que serán adjudicados, incluyendo en su propuesta el resultado de esta operación.

El recurrente plantea en su escrito la errónea aplicación de la fórmula matemática, manifestando que inicialmente se calcularon las puntuaciones del criterio precio incluyendo la oferta de Cemosa en el lote 1 y que posteriormente fue recalculada la misma puntuación sin considerar ya la oferta desproporcionada. Este recálculo provoca que la puntuación varíe en cuanto a la primera clasificada y a la vez conlleva un cambio en cascada de adjudicaciones de cada lote en base a la aplicación de los ya reiteradamente nombrados criterios objetivos para adjudicar.

El órgano de contratación manifiesta, y así se desprende del expediente aportado, la inexistencia de recálculo alguno, toda vez que antes de admitir las ofertas económicas no se calculó la puntuación y solo una vez admitidas definitivamente, se aplicó correctamente la fórmula matemática que consta en Pliegos.

En parecidos términos se manifiestan las alegaciones presentadas por

Cemosa y Geocisa. Ambas coinciden en la determinación de la oferta de Cemosa al lote 1 como desproporcionada, el correcto cálculo de la puntuación por la oferta económica presentada por las licitadoras y la inexistencia de recálculo alguno por parte del órgano de contratación.

El artículo 151 del TRLCSP es claro al determinar la forma de clasificación de las ofertas y que limita a aquellas que no hayan sido declaradas desproporcionadas o anormales. De su letra se deduce que las ofertas excluidas no solo no deben ser valoradas, sino que no deben ser tenidas en cuenta a la hora de valorar al resto de las propuestas.

La pretensión de la recurrente, se basa en un hecho inexistente, como es el previo cálculo de puntuaciones considerando a la oferta excluida, apoyo falso pero indispensable para lograr la posición jurídica necesaria.

Por todo ello este Tribunal considera que la aplicación de las fórmulas que constan en los pliegos de condiciones por la mesa de contratación ha sido correcta y constata la inexistencia del doble cálculo de la oferta denunciado por la recurrente.

Por todo ello se desestima el recurso en base al motivo alegado.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 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 legal de Gestión Integral del Suelo, S.L., Enmacosa Consultoría Técnica, S.A., y Gestión Medioambiente 2000, S.L., todas ellas en compromiso de UTE, contra el Decreto del Concejal Delegado de Área de Gobierno de Desarrollo Urbano Sostenible de fecha 2 de julio, por el que se adjudica el contrato de “Servicios para los trabajos relativos al control de calidad y apoyo en la inspección y vigilancia de las obras a ejecutar para la Dirección General del Espacio Público del Ayuntamiento de Madrid”, número de 300/2017/00336.

**Segundo.-** 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.