

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

En Madrid, a 5 de diciembre de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de SCILING, S.L. contra la Resolución, de 25 de septiembre de 2024, por la que se adjudica el contrato de servicios “Desarrollo técnico de soluciones, fabricación de prototipo y test de una plataforma tecnológica para la optimización de licitaciones públicas” de la Gerencia de Móstoles Desarrollo Promoción Económica, S.A., número de expediente 16/2024, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados el 9 de julio de 2024 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, posteriormente rectificados los días 6, 7 y 9 de julio, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento de asociación para la innovación con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 140.000 euros y su plazo de duración será de 18 meses.

A la presente licitación se presentaron tres empresas, entre ellas la recurrente.

Segundo.- Tramitado el procedimiento de licitación, el 25 de septiembre de 2024, se adjudica el contrato a la mercantil NPC AGENT, UTE.

Tercero.- El 11 de octubre tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de SCILING en el que solicita la anulación de la adjudicación y la suspensión del procedimiento de licitación hasta que se resuelva el recurso.

El 21 de octubre de 2024 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). A petición de este Tribunal, el órgano de contratación completó el expediente con fecha 14 de noviembre de 2024.

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.- La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al adjudicatario de este contrato, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 56.3 de la LCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

Dicho trámite se notificó el 7 de noviembre de 2024 y transcurrido el plazo establecido no se han presentado alegaciones.

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 un licitador que ha participado en el procedimiento y en consecuencia *“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 acto impugnado se notificó el 25 de septiembre de 2024 y el recurso se interpuso el 11 de octubre de 2024, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra el acuerdo de 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.- Alega la recurrente infracción de la fase de negociación del procedimiento de asociación para la innovación y del principio de igualdad, así como la nulidad de pleno derecho del acuerdo de adjudicación (artículo 47.1e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

Refiere la recurrente que, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 179 de la LCSP referente a la negociación y adjudicación en el procedimiento de asociación para la innovación, el PCAP establece cuatro fases de negociación.

- Fase I . Oferta inicial

Expone la recurrente que en esta fase cada candidato seleccionado presentó una propuesta inicial de su proyecto de investigación e innovación, como oferta inicial, en el que plasmó su solución a las necesidades y requisitos formulados por el órgano de contratación.

Tras ello, la comisión técnica de la MEAPI (Mesa Especial del Procedimiento de Asociación para la Innovación) debió preparar un informe inicial de valoración en el que se analizasen las propuestas presentadas.

Se desconoce si este informe de valoración fue realizado al no constar publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

- Fase II: Mejora de las ofertas.

Esta segunda fase tiene como objetivo intentar lograr las mejoras de las proposiciones, de acuerdo con los aspectos objeto de negociación que el órgano de contratación había señalado de especial interés en el propio PCAP, mediante la invitación formal a la negociación por parte de la MEAPI.

Esta invitación formal nunca fue cursada por la MEAPI a los licitadores a través de la Plataforma de Contratación del Sector Público, o por lo menos no a SCILING, de forma que nunca se nos puso en conocimiento de las características y ventajas de nuestra proposición. Esto ha supuesto que SCILING no ha podido reformular o mejorar los términos de su oferta inicial o tan siquiera indicar que se mantenía en sus términos iniciales, lo que le ha colocado en una situación de indefensión y desigualdad.

- Fases III: Reuniones de negociación.

Con el objetivo de garantizar el igual trato a todos los licitadores (fundamentado en el artículo 179.5 de la LCSP) el PCAP refería una tercera fase de negociación en la que la MEAPI mantendría el mismo número de reuniones de negociación con todos los invitados.

Dice la recurrente que desconoce si la MEAPI llegó a reunirse con otros licitadores.

- Fase IV: Presentación de oferta final.

Esta fase supone el cierre de la negociación, previa comunicación a los participantes para la presentación de su oferta final de proyecto de investigación e innovación en un plazo de 10 días naturales.

Presentadas las ofertas por los participantes, la MEAPI debió evaluar cada una de ellas en función de los criterios de adjudicación, y tras la valoración técnica y económica, asignar una puntuación, clasificar por orden decreciente y elevar una propuesta de un único socio para que el órgano de contratación proceda a adjudicarle el contrato. No hay rastro en el perfil del contratante ni en el expediente de licitación de la Plataforma que dicha valoración, clasificación y propuesta se hubiera producido.

Por ello concluye el recurrente, que en el expediente de contratación no se ha seguido el curso y tramitación del procedimiento de asociación para innovación que recoge la LCSP y el clausulado del PCAP al haberse omitido la fase de negociación al completo. - un trámite esencial del procedimiento -, lo que conlleva la nulidad del acuerdo de adjudicación.

Añade que sorprendentemente, se puede comprobar que el acuerdo de

adjudicación se adoptó de forma presurosa pues en el mismo día, el día en que se producía la publicación del Acuerdo de Adjudicación, el 25 de septiembre de 2024, el órgano de asistencia había formulado la propuesta de adjudicación, se había requerido a NPC AGENT UTE para aportar la documentación conforme al artículo 150.2 de La LCSP y la cláusula 19 del PCAP, el adjudicatario había cumplido el requerimiento de documentación y la MEAPI había analizado y comprobado la documentación requerida. Es decir, se había realizado todas las actuaciones en el mismo día.

Por otro lado, pone de manifiesto que la adjudicación recae sobre una UTE que, según la información que consta en el informe de apertura de ofertas no concurrió a la licitación y que tampoco coincide con el nombre del adjudicatario indicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Al respecto expone el órgano de contratación que se presentaron a la licitación tres empresas y que una vez admitidas a la participación y siendo necesario pasar a analizar las propuestas o proyectos presentados se requirió a los tres licitadores para que presentaran las propuestas y su oferta económica.

Se requirió el 22 de julio de 2024 a los tres licitadores y se les dio de plazo hasta el 30 de agosto para poder enviar sus propuestas.

Pese a lo que señala el recurrente en su escrito, el 27 de agosto escribe a esta empresa un email señalando:

... Buenas tardes,

Mi nombre es Germán Sanchis y soy el director general de Sciling, empresa que lleva 10 años desarrollando soluciones de inteligencia artificial, y somos una de las tres invitadas a la licitación de asociación para la innovación con expediente 16/2024.

Recibimos con fecha 22 de julio un correo solicitándonos que enviemos el proyecto detallado con fecha límite 30/08/24. Sin embargo, analizando el pliego administrativo nos surgen algunas dudas, ya que en el mismo se establece:

“El órgano de contratación acordará iniciar la fase de negociación y remitirá a los candidatos seleccionados las respectivas invitaciones para participar en el mismo, las cuales, contendrán, una referencia al anuncio de licitación publicado e indicarán la fecha y el lugar de inicio de la fase de consulta en reunión conjunta, que podrá celebrarse telemáticamente, con todos los licitadores para exponer los aspectos más importantes del proyecto (...).

La inasistencia a la precitada reunión supondrá el desistimiento del solicitante seleccionado a la participación de la negociación. La fase de negociación tiene por objeto presentar el proyecto inicial de cada candidato. (...) Cada uno de los candidatos que inicien esta fase deberán presentar la solución que proponen en satisfacción de las necesidades y requisitos básicos establecidos a lo largo de este pliego, lo que realizarán presentando su OFERTA INICIAL (...)”

Por tanto, me preguntaba cuáles son los siguientes pasos, y qué es lo que tenemos que presentar el 30/08/24, si directamente la oferta inicial, o es el 30/08/24 la fecha en la cual sucederá la reunión mencionada. Quizá sea más fácil de comprender por teléfono, así que dejo el mío xxxxxxxxxx.

Gracias por anticipado.

Se le contesta el 29 de agosto, indicando que mande su propuesta para poder ser valorada y en caso de ser necesario les citaremos a la oportuna reunión, pero su propuesta fue valorada positivamente por la empresa, y de ahí se le pidió el desarrollo.

El recurrente y también el adjudicatario la UTE de D. Pablo David Correas, presentaron su propuesta en tiempo, ambas se adaptaban a lo que esta parte requería y se factó fueron muy bien valoradas por la mesa...

El 16 de noviembre de 2024 se reúne la Mesa y se acuerda la adjudicación del contrato a la UTE liderada por D. Pablo David Correas Oliver.

Con respecto al trámite de la cláusula 19 del PCAP que refiere al artículo 150 LCSP, indica que este trámite fue cumplido y enviado al licitador mediante correo electrónico en fecha 03/10/2024 tal y como se detalla en dicho correo y que aportamos. En respuesta al mismo, el licitador les comunicó que estaba pendiente de constituir la UTE, y pidió 15 días, por ello en el momento de recibir la notificación inicial de este Tribunal, aún no se había celebrado el contrato procedente de la licitación para la asociación para la innovación.

Asimismo, indica el órgano de contratación, que una vez interpuesto el presente recurso, se publica el 17 de octubre de 2024, anuncio de anulación de la adjudicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

Vistas las posiciones de las partes en primer lugar indicar que a pesar de que se ha publicado el anuncio de anulación de la adjudicación, no consta en el expediente, ni alega el órgano de contratación que se haya emitido una Resolución por la que se anule la adjudicación. En consecuencia, hemos de partir de la premisa que el contrato está adjudicado.

A los efectos de la resolución del presente recurso interesa transcribir la cláusula 11 del PCAP:

...11.- PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN (arts. 131.2, 135, 166 y ss. y 177 a 182 de la LCSP)

11.1.- La adjudicación del contrato se realizará por el órgano de contratación mediante procedimiento de asociación para la innovación en base a lo establecido en los artículos 177 a 182 de la LCSP. con negociación en base a lo establecido en el artículo 167 letra a), de la LCSP,

11,2.- Este procedimiento se desarrollará a través de una selección previa de tres candidatos, con los cuales, posteriormente se establecerá una negociación que dará lugar finalmente a la adjudicación de la asociación.

l.- Selección de candidatos, El órgano de contratación deberá publicar un anuncio de licitación en la forma prevista en el artículo 135 de la LCSP, abriendo un plazo de veinte (20) días para la presentación de solicitudes de participación de acuerdo con las condiciones establecidas en la cláusula 16 de este documento y mediante dos archivos electrónicos:

Archivo electrónico n.º 1: Documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos mínimos de solvencia, cuyo contenido se detalla en la cláusula 14.1.

Archivo electrónico n.º 2: Documentación para la valoración de los criterios de selección puntuables, cuyo contenido se detalla en la cláusula 14.2.

A continuación, se aplicarán los criterios establecidos en la cláusula 4 de este documento, siguiendo el procedimiento que se establece en la misma y en la cláusula 16, para valorar, puntuar y ordenar, de forma decreciente, las solicitudes que hayan sido admitidas. Y así seleccionar a los candidatos que obtengan las 3 mejores puntuaciones, salvo que se produzca un empate en el tercer lugar de puntuación, en cuyo caso se ampliará la invitación para participar en la siguiente fase a aquellos licitadores que hayan quedado empatados.

2.- Negociación y adjudicación. El órgano de contratación invitará, simultáneamente y por escrito, a los candidatos seleccionados a presentar sus proposiciones de proyectos de investigación e innovación siguiendo el procedimiento establecido en la cláusula 17 de este documento.

Los candidatos, en el plazo de diez (10) días, contados a partir de la fecha de envío de la invitación deberán presentar una oferta inicial mediante el Archivo electrónico n.º 3: Oferta Inicial de proyecto de investigación e innovación, cuyo contenido se detalla en la cláusula 17.1.

El órgano de contratación negociará, dentro de los límites establecidos en el presente pliego, los aspectos económicos y técnicos de las propuestas, no siendo objeto de negociación ni los requisitos mínimos de la prestación ni los criterios de adjudicación.

Una vez el órgano de contratación declare la negociación cerrada, los candidatos elaborarán una oferta técnica final y una oferta económica que presentarán en un plazo máximo de 10 días naturales, mediante los dos archivos electrónicos indicados en el apartado 17.4: Archivo electrónico n.º 4: Oferta técnica final de proyecto de investigación e innovación. Archivo electrónico n.º 5: Oferta económica de proyecto de investigación e innovación.

Finalmente se evaluarán las ofertas presentadas por los tres candidatos empleando los criterios de adjudicación establecidos en la cláusula 18 de este pliego y se adjudicará el contrato de asociación para la innovación a aquel que haya obtenido la mejor valoración...

La cláusula 16 del PCAP se refiere a la apertura y calificación de la documentación, en ella se indica que concluido el plazo de presentación de solicitudes la MEAPI procederá a la calificación de la documentación general contenido en los archivos electrónicos n.º 1 y examinará la documentación acreditativa del

cumplimiento de los requisitos mínimos de solvencia aportada por las mismas (archivo electrónico n.º 2).

A continuación, valorará, puntuará y ordenará, de forma decreciente, las solicitudes que hayan sido admitidas de acuerdo a los criterios objetivos de selección que se indican en la cláusula 4.7.

En base a lo expuesto, la MEAPI propondrá al órgano de contratación, ordenados por orden decreciente de puntuación, la relación de solicitantes que deben ser invitados a la negociación en número máximo de 3. El órgano de contratación publicará las puntuaciones obtenidas por todos los solicitantes.

La cláusula 17 del PCAP se refiere al Procedimiento de negociación (artículo 166.2. de la LCSP) que se divide en varias fases:

17.1. Fase I de la negociación: Oferta inicial.

Esta fase de negociación tiene por objeto presentar el proyecto inicial de cada candidato. Cada uno de los candidatos que inicien esta fase deberá presentar la solución que proponen en satisfacción de las necesidades y requisitos básicos establecidos a lo largo del pliego, lo que realizarán presentando su oferta inicial del proyecto de investigación e innovación.

La comisión técnica de la MEAPI preparará un informe inicial de valoración en el que se analicen las propuestas presentadas en relación con los criterios de adjudicación y se expresen las características y ventajas de cada una de ellas.

17.2. Fase II de la negociación: Mejora de las ofertas.

La segunda fase de negociación tendrá por objetivo intentar lograr la mejora de las proposiciones, de acuerdo con los aspectos objeto de negociación que Móstoles

Desarrollo contratante considera de especial interés negociar con las limitaciones indicadas, sin ser este listado una muestra exhaustiva de las cuestiones que puedan ser objeto de negociación:

Limitaciones y penalizaciones por el tamaño del documento de la oferta final.

Mejoras de funcionalidad propuesta.

Tiempo de ejecución de las fases y subfases del proyecto.

Presupuesto destinado a cada fase y a cada entregable.

Plazo, contenido y valoración económica de las entregas parciales.

Desarrollo y validación de prototipos.

La comisión técnica de MEAPI invitará a negociar a las personas licitadoras, indicando los aspectos objeto de negociación recogidos en el presente pliego, poniendo en su conocimiento las características y ventajas de su proposición y del resto de las proposiciones presentadas de acuerdo con el informe inicial antes citado.

La contestación de la licitadora podrá reformular los términos de su oferta inicial o indicar que se mantiene en los términos originales.

17.3 Organización de las reuniones de la negociación.

Para garantizar el trato por igual a todos los licitadores, y conforme a lo establecido en el artículo 179.5 LCSP, la comisión técnica de la MEAPI mantendrá el mismo número de reuniones con cada uno de los invitados. En función del resultado de las reuniones de consulta, el órgano de contratación, sobre la base de un informe emitido al efecto por su servicio técnico, decidirá convocar nuevas fases de negociación o declarar el cierre de ésta.

El desarrollo y resultado de dichas reuniones se documentará en actas, donde quedarán reflejados básicamente los acuerdos y compromisos establecidos en la reunión, así como el estado de avance en relación con lo planificado.

17.4 Cierre de la negociación y presentación de la oferta final.

La fase de negociación continuará hasta lograr las condiciones que permitan determinar la solución o soluciones que respondan a las necesidades planteadas por el poder adjudicador, por lo que el momento de finalización de cada fase de la negociación será determinado por el órgano de contratación (artículo 180.1. LCSP).

Una vez que el órgano de contratación haya declarado la negociación cerrada, se lo comunicará a los participantes cuyas soluciones hayan sido ya adoptadas para que realicen las correcciones pertinentes y presenten su oferta final de proyecto de investigación e innovación, basada en su solución o soluciones viables especificadas durante la fase de negociación, estableciendo para ello un plazo máximo de 10 días naturales.

Esta oferta se compondrá de una parte técnica y una parte económica. La primera responderá al contenido y limitaciones de formato establecidas la cláusula 17.1 a la Oferta Inicial y se incorporará al archivo electrónico n° 4: OFERTA TÉCNICA FINAL de proyecto de investigación e innovación para el “Desarrollo técnico de soluciones, fabricación de prototipo y test de una plataforma tecnológica para la optimización de licitaciones públicas”.

La segunda consistirá en la oferta económica de cada licitador establecida mediante un precio cerrado formulado en base a la oferta técnica que propone desarrollar y se incorporará como archivo electrónico n° 5: OFERTA ECONÓMICA de proyecto de investigación e innovación para el “Desarrollo técnico de soluciones, fabricación de prototipo y test de una plataforma tecnológica para la optimización de licitaciones públicas”.

La oferta económica deberá redactarse según el modelo que consta en el Anexo III de este pliego, sin errores o tachaduras que dificulten conocer claramente lo

que el órgano de contratación estime fundamental para considerar las ofertas, y que, de producirse, provocarán que la proposición sea rechazada.

La MEAPI evaluará las ofertas presentadas por los licitadores en función de los criterios de adjudicación establecidos en la cláusula 18 del pliego y tras la valoración técnica y económica de los candidatos asignará una puntuación y clasificará, por orden decreciente los proyectos de investigación e innovación presentados para la adjudicación de la asociación elevando la correspondiente propuesta de un único socio para que el órgano de contratación proceda a adjudicarle el contrato.

Expuesto el procedimiento establecido en el PCAP para adjudicar el presente contrato, a la vista de que el recurrente denuncia que no se ha cumplido el mismo procede analizar las actuaciones realizadas por el órgano de contratación.

El 16 de julio de 2024 se procede a la apertura del sobre A (que se corresponde con el archivo electrónico 1 indicado en el PCAP) que contiene la documentación administrativa, dando como resultado que se presentan tres licitadores y que han sido admitidos todos.

Consta en el expediente un documento denominado *“INFORME DE VALORACIONES PLATAFORMA DE CONTRATACIÓN DEL SECTOR PÚBLICO”* que se refiere a la sesión celebrada el 18 de julio de 2024 por la Mesa especial de contratación, indicando la apertura de los criterios basados en juicio de valor para (sobre B), constando para todos los licitadores el estado de admitido. Sin embargo, no consta ningún informe ni valoración al respecto.

De la documentación presentada parece desprenderse que el anterior documento se refiere realmente al Archivo electrónico 2. Documentación para la valoración de los criterios de selección puntuables cuyo contenido se detalla en la cláusula 14.2. Estos criterios de valoración de selección de candidatos establecidos en la cláusula 4.7. otorgan diferentes puntos de acuerdo con el número de proyectos

que acrediten haber suministrado.

El 22 de julio de 2024 se reúne nuevamente la Mesa para proceder a la apertura del que denomina sobre C que contiene la documentación relativa a los criterios cuantificables de forma automática por aplicación de fórmulas. El 16 de septiembre de 2024 se reúne el órgano de asistencia al órgano de contratación y se emite Acta en el que se otorgan las siguientes puntuaciones:

ATREBO, S.L.: 0 puntos.

NPC AGENT UTE (Pablo David Correas Oliver): 85 puntos

SCILING : 70 puntos.

De acuerdo con los pliegos no existe un sobre C, y de la valoración efectuada a los licitadores parece desprenderse que se corresponde con la que hay que realizar en relación con la documentación presentada en el archivo electrónico 2.

Posteriormente consta un documento, el número 33, de acuerdo al índice aportado por el órgano de contratación (informe de evaluación técnica) y que se titula “Informe de Evaluación de Licitaciones para el Desarrollo de Nuevos Modelos de NPL y MML en el que se otorga la siguiente puntuación:

ATREBO, S.L.: 0 puntos.

NPC AGENT UTE (Pablo David Correas Oliver): 85 puntos

SCILING : 80 puntos.

Y otro documento, el número 34, denominado por el órgano de contratación informe de valoración técnica , igualmente titulado “*Informe de Evaluación de Licitaciones para el Desarrollo de Nuevos Modelos de NPL y MML*” elaborado por otro técnico, en el que se otorga la siguiente puntuación:

ATREBO, S.L.: 0 puntos.

NPC AGENT UTE (Pablo David Correas Oliver): 95 puntos.

SCILING: 70 puntos.

La siguiente actuación que consta en el expediente es la adjudicación del contrato (documento 36). El 25 de septiembre de 2024 se adjudica el contrato a NPC AGENT U.T.E., destacar que en la Resolución de adjudicación, en los antecedentes de hecho, se indica : *“Vista la propuesta de adjudicación de 25/09/2024 efectuada por el órgano de asistencia, a favor de la mercantil NPC AGENT, U.T.R. y previa comprobación de que el licitador había cumplimentado el requerimiento previo establecido en el Art. 150.2. de la LCSP”*

Este Tribunal quiere poner de manifiesto que el expediente enviado por el órgano de contratación adolece de claridad y rigor en la denominación de los documentos que conforman el expediente, además de que el informe emitido en contestación al recurso interpuesto es tan sucinto que no aporta información.

Al margen de lo anterior y analizado el expediente de contratación tal y como ha quedado de manifiesto anteriormente, se evidencia que se ha prescindido del procedimiento establecido en el PCAP.

El PCAP en consonancia con lo dispuesto en la LCSP sobre la regulación del procedimiento de asociación para la innovación, establece dos fases diferenciadas la selección de los candidatos y la posterior negociación con los candidatos de las ofertas iniciales presentadas.

De lo expuesto anteriormente se evidencia que no se ha respetado el procedimiento establecido pues no existe la más mínima referencia a la fase de negociación, en el que los licitadores presentarán el archivo electrónico 3 de la oferta inicial del proyecto de investigación e innovación, y el órgano de contratación negociará los aspectos económicos y técnicos de las propuestas para posteriormente una vez que declara la negociación cerrada presente su oferta técnica final del

proyecto y la oferta económica.

El órgano de contratación en el informe técnico que emite en relación con el recurso interpuesto, transcribe la valoración realizada a las empresas pero realmente esta valoración se refiere a los criterios de selección de los candidatos con sus puntuaciones. Llama la atención que no consta en su informe la puntuación otorgada a los candidatos en los criterios de adjudicación cualitativos ni cuantitativos, tampoco consta en el expediente.

Además de estas irregularidades se observa que se ha adjudicado el contrato sin que el propuesto adjudicatario haya presentado la documentación que exige el artículo 150.2. de la LCSP a pesar de que en el acuerdo de adjudicación se dice “y *previa comprobación de que el licitador había cumplimentado el requerimiento previo establecido en el Art. 150.2. de la LCSP*”. Al respecto este Tribunal solicitó informe complementario sobre diversas cuestiones al órgano de contratación, entre ellas se solicitaba la documentación correspondiente que se refiere en el artículo 150 de la LCSP, a lo que contestó: “Con respecto al trámite de la cláusula 19 del PCAP que refiere al artículo 150 LCSP este trámite fue cumplido y enviado al licitador mediante correo electrónico en fecha 03/10/2024 tal y como se detalla en dicho correo y que aportamos. En respuesta al mismo, el licitador nos comunicó que estaba pendiente de constituir la UTE, y nos pidió 15 días, por ello en el momento de recibir la notificación inicial de este Tribunal, aún no se había celebrado el contrato procedente de la licitación para la asociación para la innovación.

No consta dicha documentación en el expediente.

De lo expuesto se concluye que se ha prescindido del procedimiento legalmente establecido.

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 y no cabe relativizarlas, ni obviarlas durante el proceso de licitación.

En este punto añadir que se ha obviado el elemento esencial del procedimiento de asociación para la innovación como es la negociación lo que conlleva la anulación del procedimiento de licitación.

Si bien la recurrente solicita la retroacción de actuaciones al momento de apertura de ofertas iniciales (Fase I de la negociación) esta pretensión no es posible pues ya se han abierto todos los archivos electrónicos, incluida la oferta técnica y la económica y atendiendo a que los criterios de adjudicación cualitativos son valorables mediante juicio de valor, al quedar desvelada la oferta económica ya no es posible ordenar la retroacción del procedimiento pues la objetividad en la valoración de la oferta técnica quedaría comprometida.

En este sentido nos pronunciábamos en nuestra Resolución 404/2021, de 9 de septiembre: *“ Dicho lo anterior el problema radica en que nos encontramos ante criterios sujetos a juicio de valor por lo que este Tribunal no puede sustituir el informe técnico, ni tampoco se puede elaborar un nuevo informe porque ello supondría que ya se ha producido una contaminación de las ofertas, pues una vez abiertas las ofertas sujetas a fórmulas, la imparcialidad de la elaboración del informe técnico sujeto a juicio*

de valor se vería truncada.

Cuestión diferente es que el error se hubiese producido en los criterios sujetos a fórmulas pues bastaría simplemente con la aplicación de dicha fórmula para obtener la puntuación adecuada.

En definitiva, dado que el error consta en el informe técnico de valoración sobre los criterios sujetos a juicio de valor procede anular todo el procedimiento de licitación.

En este sentido se pronuncia la Resolución 5/2020 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía "Sin embargo, en el presente supuesto, realizar por el órgano técnico correspondiente una nueva valoración de las ofertas con arreglo a los criterios de adjudicación evaluables mediante un juicio de valor, una vez conocido el contenido íntegro de las proposiciones de todas las entidades licitadoras relativas a los criterios de adjudicación evaluables de forma automática al encontrarse el contrato ya adjudicado, supondría una quiebra irremediable de las garantías de imparcialidad y objetividad en el proceso de selección de la oferta económicamente más ventajosa, que constituyen el objetivo primordial perseguido por los artículos 146.2 de la LCSP cuando dispone en su párrafo segundo que "En todo caso, la evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello", y por el 26 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, que determina que " La documentación relativa a los criterios cuya ponderación dependa de un juicio de valor debe presentarse, en todo caso, en sobre independiente del resto de la proposición con objeto de evitar el conocimiento de esta última antes de que se haya efectuado la valoración de aquéllos ", así como por la cláusula 7.1.2 del PCAP, que recoge dicho mandato legal, estableciendo un procedimiento de valoración de la oferta en dos momentos separados, valorando en primer lugar, las ofertas conforme a los criterios sujetos a juicio de valor y, en segundo

lugar, conforme a los criterios de valoración automáticos.

En definitiva, la necesidad de respetar las garantías de imparcialidad y objetividad en el proceso de selección de la oferta económicamente más ventajosa es incompatible con la posibilidad de realizar una nueva valoración de las ofertas conforme a criterios sujetos a juicios de valor, con posterioridad al conocimiento íntegro de la totalidad de las ofertas relativas a los criterios evaluables de forma automática.

En consecuencia, a la vista de los artículos 146.2 de la LCSP y 26 del Real Decreto 817/2009, al no quedar garantizada la imparcialidad y objetividad en el proceso de selección de la oferta económicamente más ventajosa, la consecuencia inevitable es la declaración de nulidad de todo el procedimiento de licitación, respecto del lote 8, lo cual no impedirá la iniciación por el órgano de contratación de un nuevo procedimiento de adjudicación, si así lo estima necesario.

Este criterio de anulación de la licitación se viene sosteniendo por todos los Órganos y Tribunales administrativos de recursos contractuales, incluido éste (v.g. Resoluciones de este Tribunal 120/2016, de 3 de junio, 244/2016, de 14 de octubre, 300/2016, de 18 de noviembre, 71/2017, de 6 de abril, 109/2017, de 25 de mayo, 133/2017, de 27 de junio, 198/2017, de 6 de octubre, 259/2017, de 29 de noviembre y 235/2018, de 8 de agosto, 115/2019, de 17 de abril, entre otras). “

En consecuencia, se anula el procedimiento de licitación.

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.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de SCILING, S.L. contra la Resolución, de 25 de septiembre de 2024, por la que se adjudica el contrato de servicios “Desarrollo técnico de soluciones, fabricación de prototipo y test de una plataforma tecnológica para la optimización de licitaciones públicas” de la Gerencia de Móstoles Desarrollo Promoción Económica, S.A., número de expediente 16/2024, anulando el procedimiento de licitación.

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 multa 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.