

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

En Madrid, a 19 de junio 2019.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don E.D.F., actuando en representación de la mercantil profesional Dearq Eloy Díez Arquitectos, S.L.P, contra la resolución de la Mesa de contratación de la Empresa Municipal de Vivienda y Suelo de Madrid (en adelante EMVS) por la que se acuerda excluir a la licitadora del Expediente: 039/2019, “Contratación de servicios de elaboración del proyecto básico, proyecto de ejecución, dirección de obra y dirección de ejecución de obra, coordinación de seguridad y salud y trabajos complementarios (5 lotes) en el distrito de Vicálvaro de Madrid”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Con fecha 13 de marzo de 2019 se remitió anuncio de licitación al Diario Oficial de la Unión Europea del “Contratación de servicios de elaboración del proyecto básico, proyecto de ejecución, dirección de obra y dirección de ejecución de obra, coordinación de seguridad y salud y trabajos complementarios (5 lotes) en el distrito de Vicálvaro de Madrid promovido por Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A.”, publicándose el día 18 de marzo de 2019 en la Plataforma de

Contratación del Sector Público. La licitación se rige por las normas del procedimiento abierto sujeto a regulación armonizada.

El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 3.429.002,07 euros.

El valor estimado del lote 5 asciende a la cantidad 568.362,96 euros.

**Segundo.-** Con fecha 23 de mayo de 2019, se notifica electrónicamente el acuerdo de la mesa de contratación de la EMVS, donde se excluye (entre otras) a la empresa recurrente. La resolución señala que se excluye al recurrente *“por no cumplir el arquitecto don Eloy Díez Fernández con la solvencia técnica y profesional de los últimos ocho años requerida en el Apartado 8 del Anexo I del pliego de condiciones particulares, al haber justificado una obra finalizada en el año 2011”*.

**Tercero.-** El apartado 8 del Anexo I del pliego de condiciones particulares (en adelante, PCP), relativo a la solvencia técnica y profesional, en la parte que aquí interesa, se pronuncia de manera común para los lotes 4 y 5, en los términos que, a continuación, se indican: *“El Equipo de Arquitectura deberá estar liderado por uno o varios Arquitectos. El responsable del Equipo de Arquitectura siempre ostentará la condición de Arquitecto. Además, el Equipo de Arquitectura deberá estar integrado por cuatro profesionales, con titulaciones homologadas en España, sin que pueda recaer en un mismo profesional, funciones encomendadas a otro profesional, con independencia de que disponga de habilitación para ello.*

*Todos los licitadores deberán presentar un organigrama que contendrá una memoria descriptiva de las funciones de cada puesto de trabajo, profesional que la desarrolle, experiencia en la misma y dedicación prevista, y siempre que cumpla los requisitos que se señalan a continuación:*

*Artículo 90.1 a) y b) LCSP*

*a) Indicación del personal técnico, integrado o no en la empresa, participante en el contrato con especificación nominal de los técnicos responsables de cada parte del contrato, y en concreto:*

*\* Para la redacción del proyecto básico y de ejecución y dirección de obra:*

*Un Arquitecto y un Ingeniero Industrial o Ingeniero Técnico Industrial, que se responsabilizarán individualmente de las partes del encargo de sus respectivas competencias y conjuntamente del trabajo contratado. Deberá detallarse las labores a realizar por cada uno de los técnicos, siempre dentro de ámbito de competencias de la respectiva titulación. Cada uno de los equipos deberá contar con:*

*- Arquitecto con experiencia en redacción de proyectos y dirección de obras en edificios de viviendas de tipología residencial colectiva. Dicha experiencia deberá incluir un mínimo de una (1) obra terminada de un edificio con al menos 50 viviendas y otros edificios de obra terminada que pueden ser inferiores a 50 viviendas, siempre que la suma de las viviendas de los edificios terminados dé como resultado, al menos 100 viviendas.*

*Dichas obras deberán ser de naturaleza análoga (vivienda de tipología residencial colectiva) a la que se refiere el objeto de este contrato y deberán haber sido realizadas con certificado final de obra o acta de recepción de las obras en los últimos ocho (8) años y disponer de certificado del promotor de buena ejecución.*

*- Ingeniero Industrial o Ingeniero técnico industrial con experiencia en redacción de proyectos y dirección de obras en edificios de viviendas de tipología residencial colectiva. Dicha experiencia deberá incluir un mínimo de una (1) obra terminada de un edificio con al menos 50 viviendas y otros edificios de obra terminada que pueden ser inferiores a 50 viviendas, siempre que la suma de las viviendas de los edificios terminados dé como resultado, al menos 100 viviendas.*

*Dichas obras deberán ser de naturaleza análoga (vivienda de tipología residencial colectiva) a la que se refiere el objeto de este contrato y deberán haber sido realizadas con certificado final de obra o acta de recepción de las obras en los últimos ocho (8) años y disponer de certificado del promotor de buena ejecución.*

*\* Para la Dirección de Ejecución de Obra:*

*- Un Aparejador o Arquitecto Técnico con experiencia en redacción de proyectos y dirección de obras en edificios de viviendas de tipología residencial colectiva. Dicha experiencia deberá incluir un mínimo de una (1) obra terminada de un edificio con al menos 50 viviendas y otros edificios de obra terminada que pueden ser inferiores a 50 viviendas, siempre que la suma de las viviendas de los edificios terminados dé como resultado, al menos 100 viviendas.*

*Dichas obras deberán ser de naturaleza análoga (vivienda de tipología residencial colectiva) a la que se refiere el objeto de este contrato y deberán haber sido realizadas con certificado final de obra o acta de recepción de las obras en los últimos ocho (8) años y disponer de certificado del promotor de buena ejecución.*

*\* Para la Coordinación de Seguridad y Salud:*

*- Un Arquitecto, o Arquitecto Técnico con experiencia en redacción de proyectos y dirección de obras en edificios de viviendas de tipología residencial colectiva. Dicha experiencia deberá incluir un mínimo de una (1) obra terminada de un edificio con al menos 50 viviendas y otros edificios de obra terminada que pueden ser inferiores a 50 viviendas, siempre que la suma de las viviendas de los edificios terminados dé como resultado, al menos 100 viviendas.*

*Dichas obras deberán ser de naturaleza análoga (vivienda de tipología residencial colectiva) a la que se refiere el objeto de este contrato y deberán haber sido realizadas con certificado final de obra o acta de recepción de las obras en los últimos ocho (8) años y disponer de certificado del promotor de buena ejecución.*

*En todo caso, los servicios y trabajos del personal técnico se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público o, cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por este último, o certificación emitida por el Colegio Oficial correspondiente.*

*Cualquier sustitución del personal técnico incluido en su oferta deberá ser aceptada por EMVS previa presentación, si así se exige, del curriculum vitae de la persona o personas de nueva designación. A tal fin, el Equipo de Arquitectura deberá remitir a EMVS justificación de las nuevas personas propuestas”.*

La Mesa de contratación de 29 de abril de 2019 procedió a la calificación de la documentación acreditativa de cumplimiento de requisitos previos, requiriendo al recurrente para que presentara su DEUC, al advertir que el presentado contenía una solvencia técnica y profesional que hacía referencia a una obra terminada en el año 2011, no cumpliendo el requisito de los últimos ocho años, así como el Anexo VI cumplimentado por el licitador en la parte inferior relativa a los planes de igualdad.

La Mesa de contratación de 14 de mayo de 2019 se reunió para proceder a la apertura del sobre valorable mediante juicios de valor. En dicho acto, la Presidencia informa que todos los requerimientos de subsanación fueron atendidos en plazo, si bien, respecto del recurrente se realizó la siguiente consideración: *“El licitador Dearq Eloy Díez Arquitectos, S.L.P. manifiesta en su DEUC que don E.F.D. (arquitecto) ha participado en unas obras que finalizaron el día 13 de abril de 2011. En el requerimiento de subsanación se le indicó que la solvencia técnica y profesional debía comprender los últimos 8 años, no admitiéndose obras finalizadas en el 2011. Mediante escrito solicita se admita dicha solvencia.*

(...)

*En fecha 3 de abril de 2019 se publicaron dos consultas en la Plataforma de Contratación del Sector Público donde se informaba que el período de solvencia técnica y profesional de los últimos ocho años exigido en el apartado 8 del anexo I del pliego de condiciones particulares comprendían los ejercicios 2012 a 2019.*

*En consecuencia, la Mesa acuerda la exclusión del licitador Dearq Eloy Díez Arquitectos, S.L.P., del lote 4 – CAÑAVERAL 06, por no cumplir el arquitecto D. E.D.F., con la solvencia técnica y profesional de los últimos ocho años requerida en el apartado 8 del anexo I del pliego de condiciones particulares, al haber justificado una obra finalizada en el año 2011”.*

**Cuarto.-** Del escrito de recurso de 12 de junio se dio traslado al órgano de contratación a los efectos de lo dispuesto en 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 (en adelante LCSP) que remitió el expediente junto con su informe preceptivo con fecha 17 de junio .

## **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 recurso.

**Segundo.-** El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de un licitador en el procedimiento, conforme al artículo 48 de la LCSP.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** Por cuanto respecta al objeto del recurso debe indicarse que éste se ha interpuesto contra la exclusión de un contrato de servicios, cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, por lo que es susceptible del recurso al amparo del artículo 44.1.a) de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se presenta en plazo, el 12 de junio , es decir, no más tarde de los quince días siguientes a la fecha en que se le notifica su exclusión, el 23 de mayo, y la adjudicación , cumpliendo el artículo 50.1.c) de la LCSP.

**Quinto.-** El recurrente alega que el procedimiento fue publicado el 14 de marzo de 2019, debiendo computar los ocho años anteriores (desde igual fecha de 2011, 14 de marzo).

A juicio del órgano de contratación, los ocho años últimos comprenden 2012 a 2019 y cita un informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado de 24 de marzo de 2006, el 5/06, titulado *“La experiencia como criterio de solvencia. Acreditación de los trabajos ejecutados con certificados de buena ejecución expedidos por los órganos adjudicadores”*, en el que se señala que *“la expresión «últimos años» que utilizan los artículos 17 b), 18 a) y 19 b) de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas debe ser interpretada en el sentido de comprender el mismo año de la convocatoria de licitación”*.

Igualmente señalan varias consultas vinculantes realizadas, en las que se señaló que los ocho años anteriores eran 2012-2019. Alega el carácter vinculante de

estas aclaraciones, a tenor del artículo 250.2 y 138.3 de la LCSP. Agregan en este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2018, Sala de lo Contencioso-Administrativo, Recurso 2725/2015.

Este Tribunal no comparte la interpretación que del informe de la Junta Consultiva del Estado realiza la EMVS de Madrid. Este informe señala que al referir la norma a “últimos años” comprende el año en que se realiza la convocatoria, precisamente porque no emplea el término “anteriores”. *“5. Cuando la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas se refiere a la experiencia como criterio de solvencia en los artículos 17 b), 18 a) y 19 b) hace referencia a los cinco últimos años (obras) y a los últimos tres años (suministros y servicios), con lo que, al no referirse a los anteriores, desde un punto de vista gramatical, está admitiendo que el de la convocatoria entra en el cómputo.*

*Esta interpretación gramatical se confirma con el criterio finalista o teleológico, dado que el poner un límite a ejercicios anteriores significa que se quiere considerar la experiencia reciente, entre la que debe figurar la del año actual, no la atrasada en el tiempo”.*

Años “últimos” es la expresión que emplea el Pliego, pero lo que no dice el informe de la Junta Consultiva del Estado es “desde cuando” se computan esos años últimos. Señala que el tiempo transcurrido del año de la convocatoria entra en el cómputo, pero no afirma que se compute como un año completo (365 días), con independencia de la fecha de la convocatoria.

En la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas los años se computan de fecha a fecha (artículo 30).

Lo que significa que si la fecha final de presentación de proposiciones era 16 de abril de 2019, 8 años antes es 16 de abril de 2011, lo que se entiende por año natural, pues tal y como señala la LCSP las condiciones de solvencia y capacidad deben concurrir en la fecha final de presentación de ofertas.

Y tal como señala el artículo 140.4 de la LCSP: *“Las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar a las que se refieren los apartados anteriores, deberán concurrir en la fecha final de presentación de ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato”.*

Si la solvencia tiene que estar acreditada a fecha final de presentación de proposiciones, el cómputo del *dies a quo* de los últimos ocho años es desde 8 años antes a tal fecha.

En otro caso, no son 8 años, sino siete años y tres meses y medio.

El término *“año”* no se emplea con el significado de *“año astronómico”*, sino de *“año natural”*, esto es 365 días a partir de determinada fecha.

Según se afirma existen consultas vinculantes, en que se fijaron los años 2012 a 2019.

Efectivamente, los artículos 138 y 250 de la LCSP señalan el carácter vinculante de estas consultas al órgano de contratación, en los siguientes términos: *“En los casos en que lo solicitado sean aclaraciones a lo establecido en los pliegos o resto de documentación y así lo establezca el pliego de cláusulas administrativas particulares, las respuestas tendrán carácter vinculante y, en este caso, deberán hacerse públicas en el correspondiente perfil de contratante en términos que garanticen la igualdad y concurrencia en el procedimiento de licitación”* (138.3).

En el caso presente no es necesario plantear el problema que se suscitaría si la respuesta a las consultas fuera contraria a los Pliegos o a la norma a la vista de su carácter vinculante, porque las consultas se abren por el propio pliego (*“podrá incluir”*) y son vinculantes cuando así lo establezca el pliego de cláusulas administrativas particulares (*“y así lo establezca el pliego de cláusulas administrativas particulares”*).

Las consultas que establece el Pliego no giran sobre la solvencia ni la aptitud para contratar. El apartado H) del Anexo I de Características generales del contrato comunes a todos los lotes del PCP, relativo al plazo de solicitud de información adicional sobre los pliegos (cláusula 18), se expresa en los siguientes términos: *“Los interesados en el procedimiento de licitación deberán solicitar información adicional sobre los pliegos y demás documentación complementaria con una antelación de 12 días anteriores a la finalización del plazo de presentación de las proposiciones mediante el mecanismo habilitado en la Plataforma de Contratación del Sector Público (en adelante, PCSP). Las respuestas se publicarán, igualmente, en dicha PCSP.*

*Dentro del mismo plazo señalado en el párrafo anterior deberán realizarse necesariamente las solicitudes de aclaraciones de tipo técnico-urbanístico sobre lo establecido en los pliegos o en el resto de documentación, en particular, en lo relativo a los criterios no valorables en cifras o porcentajes, tanto en lo que se refiere a la propuesta técnica como a la optimización de programa y tipología de viviendas, y a las soluciones constructivas y aspectos de sostenibilidad.*

*Las respuestas a las citadas solicitudes de aclaraciones tendrán carácter vinculante a los efectos de la presente licitación, de conformidad con lo previsto en el último párrafo del artículo 138.3 LCSP, y se harán públicas en el perfil de contratante, de modo que se garantice la igualdad y concurrencia en el procedimiento de licitación.*

*Una vez finalizado el plazo fijado en este apartado se considerará a todos los efectos que los licitadores tienen elementos de juicio suficiente, en particular en lo relativo a las condiciones de tipo técnico-urbanístico, para elaborar su propuesta técnica, por lo que no cabrá alegar posibles discrepancias interpretativas en las siguientes fases del procedimiento de adjudicación respecto de aspectos sobre los que no se hubiera realizado solicitud de aclaración en plazo”.*

El texto diferencia claramente entre la *“información adicional”* (párrafo primero), de las *“aclaraciones”* de tipo técnico-urbanístico sobre lo establecido en los pliegos o en el resto de documentación, incluyendo criterios de adjudicación no valorables en cifras o porcentajes, propuesta técnica, tipología de viviendas, soluciones constructivas y aspectos de sostenibilidad. Son estas *“aclaraciones”* sobre cuestiones técnico-urbanísticas las que tienen carácter vinculante para las partes, hasta el punto

que no podrán plantearse en fases posteriores discrepancias interpretativas sobre aspectos sobre los que no se hubieran solicitado aclaraciones.

La cláusula transcrita no atribuye carácter vinculante a cuestiones como la planteada sobre el cómputo de la solvencia técnica, cuestión de carácter normativo (el cómputo de los plazos) y no contractual.

En la propia publicación en la PCSP, se distingue entre “consultas administrativas” y “consultas técnicas”.

En el caso presente, el trabajo de 2011 que presenta el recurrente concluyó con su recepción antes del 16 de abril de 2011, no estando comprendido dentro del plazo de los ocho años anteriores, tal y como el mismo reconoce, haciendo una interpretación de la voluntad de la Mesa que no coincide con la realidad: *“Lo cierto es que, ante la resolución recibida, esta parte “interpreta” -y decimos interpreta dado que no tenemos certeza alguna en ello- que el órgano de contratación ha entendido que la referencia que efectúa el pliego a los 8 años viene referida al momento de la presentación de las ofertas, cuyo plazo expiraba el día 16/04/2019, a las 14,00 horas (Documento Adjunto nº 1). Solo en manteniendo ese criterio no recogido en el pliego podría considerarse que esta parte no ha cumplido con el requisito de solvencia técnica de los 8 años.*

*A sensu contrario, si la interpretación se hubiera realizado considerando el cómputo del plazo de 8 años hacia atrás, desde la fecha de publicación del pliego (14/03/2019), momento en el cual se conocen verdaderamente por parte de los licitadores las condiciones de la licitación, no existiría duda alguna del cumplimiento del criterio de solvencia establecido”.*

Lo cierto es que, frente a la falta de motivación que alega, se le comunicó que no valían las obras realizadas en 2011.

Tal circunstancia (que no tiene obras posteriores (con acta de recepción) a 16 de abril de 2011) se recoge en la contestación a la subsanación requerida por la Mesa:

**“REF: REQUERIMIENTO PARA SUBSANACION DOCUMENTACION ADMINISTRATIVA**

*Recibimos hoy, 6 de Mayo, a las 11:16 h, aviso de notificación del Dpto. de proyectos para subsanación de Documentación Administrativa. Al que contestamos a continuación:*

*1) ANEXO VI, cumplimiento por el licitador en la parte inferior relativa planes de igualdad.*

*Se adjunta ANEXO VI cumplimentado.*

*2) DEUC del licitador. La solvencia técnica y profesional hace referencia a una obra terminada en el año 2011. No cumple el criterio de los últimos 8 años.*

*El pliego de condiciones particulares por el que se rige la contratación de los servicios de Arquitectura (P. Básico, P. Ejecución, Dirección de obra, dirección de ejecución de obra, Coord de Seguridad y Salud, etc.) en el distrito de Vicálvaro, fue publicado el pasado 14-03-2019.*

*La Solvencia TECNICA Y PROFESIONAL de nuestro estudio, mencionada en nuestra DEUC, hace referencia a una obra 182 VPPAOC para jóvenes, con fecha de Acta de Recepción 13/04/2011. Adjuntamos citada Acta Recepción.*

*El lapso temporal entre la publicación del Pliego, 14/03/2019, y la citada Acta de Recepción, 13/04/2011, es de siete años y 11 meses, inferior al plazo condicionado de experiencia en los últimos 8 años. Cumple el criterio citado, de obras terminadas en los últimos 8 años.*

*El historial profesional adjuntado a la Licitación acredita nuestra experiencia en edificación residencial colectiva de carácter libre o de vivienda protegida. Desde la citada obra terminada en Abril de 2011, hemos acometido otros proyectos del carácter residencial colectivo solicitado en el Pliego, con diversas situaciones de término en las fases de proyecto o ejecución de obras, según describimos a continuación:*

- Junio/2011, la EMPRESA REGIONAL DE SUELO Y VIVIENDA DE CASTILLA LA MANCHA, SA, promotora del correspondiente concurso, premió nuestro proyecto para un edificio de 91 VPP en el Polígono Sta. María de Benquerencia, sin que la Cooperativa pudiera afrontar su construcción por problemas financieros.*
- Febrero/2012, proyecto de Ejecución de 32 VIVIENDAS unifamiliares adosadas en Sector S13-t, La Barrera, Ciempozuelos, visado con fecha 20/Febrero/2012,*

*Propiedad SOLVIA DEVELOPMENT, SL. Expediente Ayto. 26/2011. Licencia municipal de obras, concedido, obra no comenzada por decisión de la propiedad.*

- *Diciembre/2017, Fin de obra de 32 viviendas unifamiliares agrupadas con zonas comunes, en sector SAU 6 Zarzalejo, Arroyomolinos. Promotor Bimaran Arroyomolinos, SL.*
- *Noviembre/2017, visado proyecto ejecución para 20 viviendas unifamiliares pareadas, Sector SAU6, Arroyomolinos, Promotor Bimaran Arroyomolinos, SL. Obra en curso. Fin Obra estimado Junio/2019”.*

El único proyecto con más de 50 viviendas realmente ejecutado en los últimos ocho años tiene acta de recepción de 13 de abril de 2011, es decir antes de 16 de abril de 2011 que comenzaría el cómputo de los ocho años.

Por lo expuesto procede la desestimación del recurso.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 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 de don E.D.F., actuando en representación de la mercantil profesional Dearq Eloy Díez Arquitectos, S.L.P, contra la resolución de la Mesa de contratación de la Empresa Municipal de Vivienda y Suelo de Madrid por la que se acuerda excluir a la licitadora del Expediente: 039/2019, “Contratación de servicios de elaboración del proyecto básico, proyecto de ejecución, dirección de obra y dirección de ejecución de obra, coordinación de seguridad y salud y trabajos complementarios (5 lotes) en el distrito de Vicálvaro de Madrid”, por no tener obras de las consideradas en el Pliego como solvencia recibidas con posterioridad a 16 de abril de 2011.

**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.-** 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.