

Recurso nº 111/2023
Resolución nº 130/2023

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

En Madrid, a 23 de marzo de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de CARPETANIAINTEGRA, S.L. contra los pliegos del contrato de servicios denominado “Proyecto de búsqueda, exhumación e identificación de las víctimas de la violencia franquista, vecinos de San Sebastián de los Reyes y otras localidades de la zona norte de Madrid, enterradas en el cementerio de Colmenar Viejo financiado con cargo a la subvención concedida por el Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática”, número de expediente 02.07.01.01. 2023/6-SS_REYES, este Tribunal ha adoptado la siguiente:

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados el 28 de febrero de 2023 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 128.925,62 euros y su plazo de duración será de 30 meses.

Segundo.- El 7 de marzo de 2023, Carpetaniaintegra, S.L. presentó ante el órgano de contratación el recurso especial en materia de contratación, en el que solicita que se anulen los pliegos por considerar que los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor limitan la concurrencia y que ninguno de los miembros de la mesa de contratación es experto en la materia objeto del contrato.

El 13 de marzo el órgano de contratación remitió a este Tribunal el recurso, adjuntando 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). Consta en el informe lo siguiente:

“PRIMERO. – *Esta Administración se allana y se solicita de ese Tribunal la estimación parcial del recurso especial en materia de contratación interpuesto al entender que:*

Debe retrotraerse el procedimiento para modificar los pliegos técnicos y administrativos e incorporar criterios que salvaguarden los principios de transparencia y proporcionalidad, no suponiendo obstáculo a la libre concurrencia. Una vez se haya procedido a las modificaciones referidas, se abrirá un nuevo plazo de presentación de ofertas.

SEGUNDO. - *En lo que respecta a la intervención de un Comité de Expertos, entendemos que la pretensión debe desestimarse, por no ser necesaria conforme a normativa en el caso que nos ocupa.*

TERCERO.- *Se procede a suspender de oficio la licitación, hasta que se produzca el pronunciamiento del Tribunal.”*

Tercero.- 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 46.4 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 una persona jurídica potencial licitador *“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 los pliegos fueron publicados el 28 de febrero de 2023, e interpuesto el recurso el 7 de marzo de 2023, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra los pliegos, 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.a) de la LCSP.

Quinto.- A los efectos de la resolución del recurso interesa destacar lo siguiente.

Criterios no valorables por medio de fórmula. Juicio de valor (hasta 45 puntos).

8.2.- Informe técnico sobre el desarrollo del proyecto (hasta 45 puntos)

Las empresas que opten a la adjudicación habrán de acreditar en un **exhaustivo informe** el **conocimiento previo** de los datos necesarios para la exhumación, análisis e identificación de las víctimas.

Se valorará de acuerdo con el siguiente desglose de puntos:

- **Datos y precisión** de los datos referidos a los **trabajos ya realizados** en el Cementerio de Colmenar Viejo para la exhumación de las víctimas del franquismo: 20 puntos
- Precisión de la presentación de los trabajos de exhumación e identificación genética de las víctimas a ejecutar en el futuro durante el desarrollo del actual proyecto: 20 puntos
- Claridad y estructuración del informe: 5 puntos

Alega el recurrente que no se explica ni justifica debidamente en el expediente que mientras el plazo de presentación de ofertas sea de escasos 13 días y sin embargo se pida *“un exhaustivo informe que demuestre el conocimiento previo”*. Señala que se da la circunstancia de que tan sólo se ha llevado a cabo unas intervenciones anteriores y que por tanto hay una única empresa que conoce a la perfección los *“datos precisos”* de dichos trabajos.

El órgano de contratación estima este motivo de recurso por lo que considera que hay que modificar los pliegos.

En este supuesto nos encontramos ante un allanamiento del órgano de contratación.

Como viene manifestando este Tribunal en su Resolución nº 45/2015, de 11 de marzo de 2015 y posteriores la LCSP no admite como forma de terminación el allanamiento del demandado. El artículo 57.2 de la LCSP establece que la resolución

del recurso estimará en todo o en parte o desestimará las pretensiones formuladas o declarará la inadmisión, decidiendo motivadamente cuantas cuestiones se hubiesen planteado. En todo caso, la resolución será congruente con la petición y, de ser procedente, se pronunciará sobre la anulación de las decisiones no conformes a derecho adoptadas durante el procedimiento de adjudicación, incluyendo entre otros los pliegos, condiciones reguladoras del contrato o cualquier otro documento relacionado con la licitación o adjudicación, así como, si procede, sobre la retroacción de actuaciones. En todo caso la estimación del recurso que conlleve anulación de cláusulas o condiciones de los pliegos o documentación contractual de naturaleza análoga, determinará la anulación de los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación.

En el proceso judicial en materia contencioso administrativa, el reconocimiento de las pretensiones del recurrente por el órgano administrativo equivale a un allanamiento que pone fin al proceso salvo que ello suponga *“infracción manifiesta del ordenamiento jurídico”* (art. 75 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción contencioso-administrativa). Esta disposición relativa al proceso judicial contencioso administrativo no es de aplicación directa al recurso especial en materia de contratación que tiene naturaleza administrativa, no obstante, a efectos de aplicación de los principios reguladores de la contratación pública debe tenerse en cuenta como criterio interpretativo. Ello obliga a este Tribunal a conocer el fondo de la cuestión.

Al respecto indicar que el artículo 132 de la LCSP establece que *“Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación a los principios de transparencia y proporcionalidad”* (..) *“Los órganos de contratación velarán en todo el procedimiento de adjudicación por la salvaguardia de la libre competencia”*. En consecuencia, los nuevos pliegos deberán recoger unos criterios de adjudicación conforme a los principios que son la base de la contratación pública.

Por ello, se estima este motivo de recurso.

En segundo lugar, añade el recurrente que, al pretender otorgar 45 puntos de manera subjetiva, ninguno de los participantes de la mesa de contratación resulta ser experto en materia de la Ley Democrática, ni mucho menos una autoridad técnica en materia de evaluación, excavación ni tener titulación académica alguna que pueda dar validez a dichos criterios evaluables únicamente de manera subjetiva.

Al respecto el órgano de contratación señala que, en relación con la constitución de un Comité de Expertos, en el procedimiento que nos ocupa, consideramos que se cumple estrictamente con la regulación normativa, en términos generales y principalmente, contenidas en el artículo 146.2 a) y Disposición Adicional Segunda, apartado 8, de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP).

Señala que, en base a la LCSP, en aquellas licitaciones en las que los criterios de adjudicación cuya valoración sea subjetiva (se lleve a cabo un juicio de valor), tengan una ponderación mayor que aquellos criterios que se valoren de forma automática (objetiva y no discrecional), deberá de intervenir un Comité de Expertos con cualificación apropiada. Ello, al objeto de poder valorar y puntuar tales criterios subjetivos. En el caso que nos ocupa, la puntuación otorgada en base a criterios subjetivos es de 45 puntos sobre 100, mientras que la puntuación otorgada en base a criterios objetivos es de 55 puntos, por lo que no sería necesaria la intervención de un Comité de Expertos.

A mayor abundamiento, el comité de expertos a que se refiere la letra a) del apartado 2 del artículo 146 de la LCSP, para la valoración de los criterios que dependan de un juicio de valor, podrá estar integrado en las Entidades locales por cualquier personal funcionario de carrera o laboral fijo con cualificación apropiada que

no haya participado en la redacción de la documentación técnica del contrato de que se trate. En todo caso, entre este personal deberá formar parte un técnico jurista especializado en contratación pública. Se observa claramente, que la meritada disposición adicional segunda, establece unas especialidades para las entidades locales, en virtud de la cual se permite que la composición del Comité de Expertos pueda estar integrada por cualquier personal funcionario de Carrera o laboral (...) que no haya participado en la redacción de la documentación técnica del contrato. Esta es una norma especial, aunque tiene carácter potestativo, tal como resulta de lo dispuesto en su apartado 8.

Vistas las posiciones de las partes, tal y como indica el órgano de contratación la constitución de un comité de expertos procede cuando los criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor tiene una mayor ponderación que los criterios evaluables de forma automática, circunstancia que no se da en el presente caso.

En estos supuesto tal y como indica el artículo 146.2.b) *“En los restantes supuestos, la valoración de los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor, así como, en todo caso, la de los criterios evaluables mediante la utilización de fórmulas, se efectuará por la mesa de contratación, si interviene, o por los servicios dependientes del órgano de contratación en caso contrario, a cuyo efecto se podrán solicitar los informes técnicos que considere precisos de conformidad con lo previsto en el artículo 150.1 y 157.5 de la presente Ley”*.

En definitiva, la mesa de contratación podrá solicitar los informes técnicos que considere oportunos para realizar la valoración.

En consecuencia, se desestima esta pretensión del recurrente.

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 parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Carpetaniaintegra, S.L., contra los pliegos del contrato de servicios denominado “Proyecto de búsqueda, exhumación e identificación de las víctimas de la violencia franquista, vecinos de San Sebastián de los Reyes y otras localidades de la zona norte de Madrid, enterradas en el cementerio de Colmenar Viejo financiado con cargo a la subvención concedida por el Ministerio de la Presidencia, Relaciones con las Cortes y Memoria Democrática” número de expediente 02.07.01.01. 2023/6-SS_REYES, que en consecuencia se anulan.

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.- 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.