

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

En Madrid, a 26 de agosto de 2021

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la empresa Ingesser Atlántica, S.L., contra el anuncio de licitación y pliegos correspondientes a la licitación del contrato de “Servicios de asistencia técnica para la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Fuenlabrada” número de expediente: 2020/000840, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fechas 17 y 18 de junio de 2021, respectivamente, se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea, la convocatoria pública del contrato de servicios de referencia, mediante licitación electrónica por procedimiento abierto con pluralidad de criterios. El valor estimado del contrato es de 1.100.000 euros, para un plazo de ejecución de 5 años.

El plazo de presentación de proposiciones finaliza el 29 de julio de 2021.

Segundo.- Con fecha 30 de junio de 2021 se ha recibido en este Tribunal escrito de interposición de recurso especial en materia de contratación de la representación de la empresa Ingesser Atlántica, S.L. (en adelante Ingesser), contra el anuncio de licitación y pliegos correspondientes a la licitación del contrato de servicios de

referencia, por considerar que el criterio de adjudicación impugnado establece un obstáculo no justificado a la licitación del contrato y contraviene los principios de igualdad y concurrencia que deben informar la contratación pública. Por ello solicita la anulación del apartado 2. criterios cualitativos el epígrafe p), criterios de adjudicación del anexo I del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), así como, en lógica consecuencia, el sistema de puntuación que se deriva de este, anulando el procedimiento de contratación, siendo necesario convocar una nueva licitación en la que deba de servir de base un nuevo pliego adaptado a los pronunciamientos del recurso. Asimismo, solicita medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación del contrato, en virtud del artículo 49 de la LCSP, alegando apariencia de buen derecho, mínimo retraso en la tramitación, posible pérdida de la legítima finalidad del recurso y los graves perjuicios de imposible reparación que le supondría la continuación de la tramitación.

Tercero.- El órgano de contratación ha remitido a este Tribunal, con fecha 8 de julio de 2021, 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 (en adelante LCSP).

El Ayuntamiento en su informe solicita la desestimación del recurso con las alegaciones que se recogen en los fundamentos de derecho de la presente resolución, e informa negativamente la adopción de la medida cautelar de suspensión solicitada por la recurrente al no encontrarnos en presencia del acto de adjudicación, ni en el supuesto de adopción de medidas cautelares de solicitud previa a la interposición del recurso, como determinan los artículos 49 y 53 de la LCSP.

Cuarto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no figurar en el procedimiento ni ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado, 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 (LPACAP), aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

Quinto.- Con fecha 8 de julio de 2021, este Tribunal adopta acuerdo sobre las medidas cautelares solicitadas, suspendiendo el procedimiento de adjudicación del contrato de servicios a la finalización del plazo de presentación de ofertas, según lo dispuesto en el artículo 49.4 de la LCSP, hasta que se resuelva el recurso y se acuerde expresamente el levantamiento de la suspensión.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y en el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el recurso.

Segundo.- Se acredita la legitimación de Ingeser para la interposición del recurso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*, por tratarse de una empresa interesada en participar en la licitación con objeto social habilitado para ello según el artículo 2 apartados V y Z de sus estatutos sociales.

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso se ha interpuesto contra los pliegos de un procedimiento de licitación de un contrato de servicios con un valor estimado superior a 100.000 euros, por lo que es susceptible de recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Cuarto.- La interposición del recurso se ha efectuado el 30 de junio de 2021, dentro del plazo de 15 días hábiles establecido en el artículo 50.1.a) y b) de la LCSP, dado que los pliegos se han publicado en el perfil de contratante el 17 de junio de 2021.

Quinto.- En cuanto al fondo del asunto se concreta en determinar si el criterio objetivo de adjudicación recogido en el apartado 2.P) del Anexo I del PCAP es conforme a lo dispuesto en el artículo 145 de la LCSP.

A efectos de la resolución del recurso resulta de interés transcribir los criterios de adjudicación recogidos en el Anexo I del PCAP que rige el servicio impugnado:

“P) CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN:

Documentación correspondiente a las referencias técnicas relativas a los criterios evaluables mediante juicio de valor recogidos en los pliegos (Sobre B). Hasta 45 puntos.

(...)

Documentación correspondiente a las referencias técnicas relativas a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas establecidas en los pliegos (Sobre C). Hasta 55 puntos.

1. Oferta económica: Hasta 25 puntos.

(...)

2. Criterios Cualitativos: Hasta 30 puntos.

2.1 Cualificación y Experiencia del equipo técnico adscrito al contrato: 20 puntos.

Se valorará la cualificación y experiencia del personal que compone el equipo técnico especializado presentado por el licitador, diferentes a la exigida como solvencia técnica, de acuerdo a los siguientes criterios:

2.1.a) Por la participación en la redacción de Planes Generales o su Revisión completa, aprobados definitivamente, sujetos a la Ley 9/2001, del suelo, de la Comunidad de Madrid, para municipios de más de 20.000 habitantes. Se puntuará por cada miembro del equipo técnico especializado, y por cada Plan General con:

- 1,8 puntos para el director responsable del equipo.

- 0,8 puntos para los titulados en Arquitectura, Derecho e Ingeniería.

- 0,3 puntos para los titulados en Economía, Medio Ambiente y Sociología.

Máximo 8 puntos.

2.1.b) *Por la participación en la redacción de Planes Generales o su Revisión completa, aprobados definitivamente en el resto del estado español, para municipios de más de 20.000 habitantes. Se puntuará por cada miembro del equipo técnico especializado, y por cada Plan General con:*

- 1,5 puntos para el director responsable del equipo.
- 0,5 puntos para los titulados en Arquitectura, Derecho e Ingeniería
- 0,2 puntos para los titulados en Economía, Medio Ambiente y Sociología.

Máximo 6 puntos.

2.1.c) *Por la participación en la redacción de Planes Generales o su Revisión completa, aprobados definitivamente, sujetos a la Ley 9/2001, del suelo, de la Comunidad de Madrid, para municipios de menos de 20.000 habitantes. Se puntuará por cada miembro del equipo técnico especializado, y por cada Plan General con:*

- 1,2 puntos para el director responsable del equipo.
- 0,3 puntos para los titulados en Arquitectura, Derecho e Ingeniería
- 0,1 puntos para los titulados en Economía, Medio Ambiente y Sociología.

Máximo 4 puntos

2.1.d) *Redacción de Estudio ambiental estratégico de Plan General o de Plan de Sectorización, que cuente con Declaración Ambiental Estratégica, sujeto a la Ley 21/2013, de evaluación ambiental, para municipios de más de 20.000 habitantes. Se puntuará con 1 punto por cada Estudio Ambiental Estratégico. Máximo 2 puntos.*

La realización de estos trabajos se acreditará para cada miembro, con Certificados emitidos por la correspondiente Administración (local o autonómica) para las que se haya o se esté realizando el trabajo, en los que conste el estado de la tramitación (aprobación inicial, provisional o definitiva) del instrumento de planeamiento de que se trate, y la participación del profesional asignado bien en calidad de Director/a o Coordinador/a del Equipo, bien como miembro del mismo.

En relación con la redacción de los documentos indicados, no se admitirán como tales las revisiones parciales o modificaciones puntuales.

Los licitadores deben tener en cuenta que no deben incorporar en el sobre A los documentos acreditativos de la solvencia técnica, a los efectos de no adelantar la información relativa a los criterios cualitativos, 2.1.a), 2.1.b), 2.1.c), 2.1.d).”

Sexto.- La recurrente manifiesta que, según los datos del Instituto de Estadística, en la Comunidad de Madrid a fecha 1 de enero de 2020, hay 35 municipios con población superior a 20.000 habitantes y solo 13 cumplen con el criterio de tener aprobado PGOU con la Ley 9/2001, de 17 de julio del Suelo de la Comunidad de Madrid (LSCM), de los que, al menos 1, Ayuntamiento de Valdemoro, fue elaborado por los Servicios Técnicos Municipales.

Ingesser plantea que los criterios de adjudicación deben ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad y no pueden conferir al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada, de modo que deben garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluables en condiciones de competencia efectiva, destacando la ponderación del criterio impugnado (en total 12 puntos, 8 puntos al personal que compone el equipo técnico especializado por la participación en la redacción de Planes Generales sujetos a la LSCM aprobados para municipios de más de 20.000 habitantes y 4 para Planes Generales de la LSCM de menos de 20.000 hab.).

En este sentido alega que en el PCAP se han producido importantes irregularidades e ilegalidades que parecieran promover o patrocinar a un concreto perfil de licitador en perjuicio de los demás, eliminando de la competencia a los licitadores que la Administración desee. Así, exigir que uno de los criterios puntuables sea haber participado en la redacción integral de instrumentos de planeamiento general de municipios con población superior a 20.000 habitantes, siempre que tales instrumentos hayan obtenido, al menos, la aprobación provisional, según el baremo de la LSCM significa que se está excluyendo del concurso a empresas que no hubieran realizado esos trabajos de marcado carácter autonómico, siendo un criterio concluyente y excluyente, máxime si tenemos en cuenta, el número de municipios que cumplen ese criterio y la puntuación que se deriva del mismo.

Los criterios son injustos e impiden que la mayoría de los licitadores sean seleccionados, incluyendo referencias de evaluación inusuales o sin explicar. Este

requisito se configura como una obligación fundamental para declarar al licitador idóneo para contratar con la Administración, siendo contrario a los principios de concurrencia, igualdad y no discriminación que rigen la contratación pública, siendo patente que cualquier licitador debe cumplir con la legislación de la Comunidad de Madrid dedicada a urbanismo, pero no es lícito que la misma actúe como un criterio que expulsa del procedimiento. Es más, un licitador que cumpla con el equipo y haya actuado en el ámbito territorial de la Comunidad de Madrid, puede verse excluido porque lo ha hecho en un municipio de menor población que la señalada en los pliegos, por lo que dicho condicionante es manifiestamente desproporcionado y obstaculiza poder participar en el procedimiento. El criterio empleado es evidente que otorga una importante ventaja a la experiencia en un determinado ámbito territorial que ni puede ni debe condicionar la adjudicación del contrato, por más que el mayor conocimiento normativo sectorial previo pueda suponer alguna ventaja de cara a la ejecución del contrato, pues lo que se debe tener en cuenta es que hay que conocer y aplicar la vigente LSCM, el Reglamento de Planeamiento, y la restante legislación ambiental y sectorial, dado el objeto del contrato, cuestión -por otra parte- clara para cualquier empresa especializada y con experiencia en redacción de instrumentos de planeamiento general de ordenación municipal.

El PCAP no pone de manifiesto -ni se deduce de su contenido- la relación que con el servicio objeto de contrato tenga esa exigencia, por lo que bastaría con exigir al adjudicatario acreditar los conocimientos suficientes para cumplir con lo recogido en el pliego de prescripciones técnicas particulares (PPTP). Ingeser concluye indicando que el criterio impugnado, por reducción al absurdo, podría llegar incluso al ámbito municipal, imposibilitando de hecho el libre acceso a la licitación de empresas que sí pueden acreditar experiencia en la elaboración de trabajos de planificación relacionados con el objeto del contrato, pero en ámbitos territoriales distintos. Por otro lado, la mínima diligencia profesional exigible al adjudicatario -que no al licitador- en la ejecución del contrato comprenderá que éste se informe adecuadamente y aplique en consecuencia el contexto jurídico que le condiciona. En definitiva, no quedan justificadas las razones en la elección del criterio, que no es el único medio adecuado para garantizar la realización del objetivo del contrato y sí va más allá de lo necesario para alcanzar dicho objetivo, porque discrimina y restringe

el libre acceso a la licitación del contrato, y contraviene los principios de igualdad y concurrencia que deben informar la contratación pública.

Por su parte el Ayuntamiento informa que el órgano de contratación fija o determina los criterios de adjudicación en ejercicio de sus facultades de discrecionalidad técnica a la hora de determinar cuál es la necesidad pública a satisfacer y cómo debe ser satisfecha, resultando proporcionados y razonables, teniendo en cuenta que el contrato recae en la redacción de los instrumentos de ordenación urbanística que afecta al término municipal de Fuenlabrada. El PCAP en el apartado de solvencia técnica o profesional establece un Equipo Redactor que tendrá carácter multidisciplinar y estará formado por al menos siete personas: un Director del equipo que al menos deberá contar con una persona para cada una de las siguientes titulaciones: Arquitecto/a, Derecho, Ingeniero/a de caminos, canales y puertos, Economía, Superior en medio ambiente, Sociología o geografía urbana.

Así considera que el criterio objeto de discusión está dentro de los criterios cualitativos previstos en el artículo 145.2 de la LCSP entre los que se encuentra la organización, cualificación y experiencia del personal adscrito al contrato que vaya a ejecutar el mismo, siempre y cuando la calidad de dicho personal pueda afectar de manera significativa a su mejor ejecución, dado que recae en la experiencia del personal que va a prestar el servicio, y directamente en la participación en la redacción de Planes Generales o su Revisión completa, aprobados definitivamente, sujetos a la LSCM, criterio que aporta una mayor calidad técnica en la redacción de los instrumentos urbanísticos, que son objeto de licitación. No es un criterio que recaiga en la empresa licitadora, sino en el personal redactor del proyecto, por lo cumple con lo recogido en el apartado quinto del artículo 145 de la LCSP, ya que el mismo se encuentra vinculado al objeto del contrato, formulándose de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad y no confiriendo al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada, asimismo dichas ofertas serán evaluadas en condiciones de competencia efectiva. Asimismo, se otorga puntuación a la redacción de Planes Generales o su Revisión completa, aprobados definitivamente en el resto del estado español, para municipios de más de 20.000 habitantes.

La parte recurrente invoca diversas resoluciones que consideran no conforme a derecho la obtención de mayor puntuación en base a la radicación de la empresa o la residencia de los trabajadores que ejecutarán el contrato. No encontrándonos en los supuestos esgrimidos por la recurrente, al no recaer los criterios cuestionados en la residencia de la empresa, podrá participar en la presente licitación cualquier empresa independientemente de que su domicilio radique en cualquier país del Espacio Económico Europeo o fuera de él, cumpliendo con las previsiones de la ley de contratos, ni tampoco obliga a que la plantilla de la empresa licitadora pertenezca a un ámbito territorial determinado, lo que se solicita para poder valorar dichos criterios es que el equipo redactor del proyecto hubiera participado en la redacción de Planes de Generales, relativos a la LSCM 9/2021, de la Comunidad de Madrid, se valora la experiencia en la aplicación de dicha ley, independientemente de donde estén radicados los centros de trabajo. En los pliegos se exige la adscripción de medios personales mediante un equipo redactor del proyecto y se establece una solvencia que recae en un número de años de experiencia de los profesionales, pero de ninguna manera se exige que el centro de trabajo esté radicado en un ámbito territorial determinado.

Por ello concluye que la recurrente no ha acreditado en su escrito de recurso que estemos en presencia de una cláusula de arraigo territorial al no resultar aplicable a los criterios de adjudicación impugnados la residencia de la empresa o que la plantilla de la empresa licitadora pertenezca a un ámbito territorial determinado, pudiendo participar en la licitación cualquier empresa independientemente de que su domicilio radique en cualquier país del Espacio Económico Europeo o fuera de él, valorándose la experiencia profesional del equipo redactor que nada tiene que ver con dicha cláusula de arraigo, y por lo tanto sin favorecer a ninguna empresa licitadora. Los criterios cuestionados por la empresa cumplen con el artículo 145.2 apartado 1º, cualificación y experiencia del personal adscrito al contrato que vaya a ejecutar el mismo, siempre y cuando la calidad de dicho personal pueda afectar de manera significativa a su mejor ejecución y por ende la inclusión de dichos criterios cumplen con lo recogido en el apartado quinto del artículo 145 de la LCSP.

Este Tribunal comprueba que en la documentación que integra el expediente administrativo de contratación, así como la necesidad e idoneidad del contrato está debidamente justificada por el órgano de contratación, según prevé el artículo 28 de la LCSP, sin embargo no se observa, en ninguno de los documentos que integran la preparación del expediente ni en los pliegos que rigen la contratación, ni en el Informe técnico sobre necesidad e idoneidad de la contratación del servicio, que aparezcan adecuadamente justificados los criterios de adjudicación, incumpléndose lo dispuesto en el artículo 116.4.c) de la LCSP. Defecto agravado en el caso del criterio impugnado en atención a la ponderación que se le otorga a que la experiencia se refiera a Planes Generales de la Comunidad de Madrid.

En primer lugar se ha de señalar que el artículo 145 de la LCSP regula con carácter general los requisitos y clases de criterios de adjudicación a utilizar en los contratos determinando concretamente en el apartado 5 que los criterios que han de servir de base para la adjudicación del contrato deben cumplir los siguientes requisitos: *“a) En todo caso estarán vinculados al objeto del contrato; b) Deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada; y c) Deberán garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, deberá comprobarse de manera efectiva la exactitud de la información y las pruebas facilitadas por los licitadores”*.

A la vista del mencionado artículo 145.5 y de lo alegado por las partes se considera que los criterios de adjudicación recogidos en el apartado P).2.1.a) y c) del Anexo I del PCAP incumplen lo dispuesto en la LCSP, pues, aunque están claramente vinculados al objeto del contrato, vulneran los principios de libertad de acceso a las licitaciones, igualdad de trato entre licitadores y no discriminación.

Dichos criterios, como menciona la recurrente citando la Resolución 252/2021 de 10 de junio de este Tribunal, es evidente que otorgan una importante ventaja a la experiencia en un determinado ámbito territorial que ni puede ni debe condicionar la adjudicación del contrato, por más que el mayor conocimiento normativo sectorial previo pueda suponer alguna ventaja de cara a la ejecución del contrato. A estos efectos se ha de tener en cuenta, que, en todo caso el adjudicatario va a tener que conocer y aplicar la vigente LSCM, el Reglamento de Planeamiento, y la restante legislación ambiental y sectorial, dado que el objeto del contrato básicamente consiste en la *“asistencia técnica para la revisión del Plan General de ordenación urbana de Fuenlabrada”*, cuestión por otra parte clara para cualquier empresa especializada y con experiencia en redacción de instrumentos de planeamiento general de ordenación municipal, como menciona Ingeser.

En este sentido se ha de recordar que las condiciones de arraigo han sido desechadas como criterio de adjudicación o de aptitud por los Tribunales Administrativos de Contratación, por las Juntas Consultivas, y por la Jurisprudencia, salvo en contadas excepciones debidamente justificadas, pronunciándose expresamente acerca de *“la proscripción de previsiones en los Pliegos que pudieran impedir la participación en las licitaciones o la obtención de ventajas injustificadas en la valoración de las ofertas, si estas circunstancias se fundan únicamente en razones de arraigo territorial, siendo nulas las previsiones de los pliegos fundadas únicamente en razones de arraigo territorial que pudieran impedir la participación en las licitaciones”*, y declarando que *“el origen, domicilio social o cualquier otro indicio del arraigo territorial de una empresa no puede ser considerado como condición de aptitud para contratar con el sector público, ni ser utilizadas como criterio de valoración”* (Informes 9/2009 y 14/2009 JCCA).

El no reunir experiencia en planeamiento sujeto a la LSCM, evidentemente en el presente caso no va a suponer la exclusión formal del procedimiento de los licitadores que no cuenten con ella, puesto que tratándose de un criterio de adjudicación no reunir el requisito no supone la exclusión sino su no puntuación, no obstante, atendiendo a la ponderación dada al mismo (hasta 12 puntos), en la práctica se produce un efecto análogo a la expulsión o exclusión del procedimiento,

toda vez que no contar con dicho requisito supone no tener o limitar excesivamente la posibilidad efectiva de llegar a ser adjudicatario del contrato.

Hemos de convenir con el órgano de contratación en que no cabe hablar de arraigo territorial referido a la sede de la empresa ni a la localización del equipo redactor, sin embargo se ha de resaltar que el concepto de arraigo es más amplio que la reducción pretendida por el Ayuntamiento en su informe pues no se limita al establecimiento territorial sino que abarca también las condiciones relevantes de la contratación, como ocurre en los criterios impugnados en este caso al restringir de manera injustificada la experiencia del personal a ejecutar el contrato al ámbito de la Comunidad de Madrid.

Así la experiencia profesional de los miembros del equipo redactor en el planeamiento de una determinada Comunidad Autónoma se convierte en criterio que puede determinar la adjudicación del contrato, lo que se considera contrario a los principios de libertad de acceso, concurrencia, igualdad y no discriminación previstos en los artículos 1 y 132.1 de la LCSP, y absolutamente injustificado vulnerando lo dispuesto en el artículo 116.4.c) de la LCSP.

Como prevé el artículo 64.1 de la LCSP los órganos de contratación deben tomar las medidas adecuadas para luchar contra el favoritismo y evitar cualquier distorsión de la competencia, garantizando la transparencia en el procedimiento y la igualdad de trato a todos los candidatos y licitadores.

Además, la Ley 20/2013, de 9 de diciembre, de garantía de la unidad de mercado en su artículo 9 dispone al regular la garantía de las libertades de los operadores económicos que *“1. Todas las autoridades competentes velarán, en las actuaciones administrativas, disposiciones y medios de intervención adoptados en su ámbito de actuación, por la observancia de los principios de no discriminación, cooperación y confianza mutua, necesidad y proporcionalidad de sus actuaciones, eficacia en todo el territorio nacional de las mismas, simplificación de cargas y transparencia”*, aludiendo en particular en su apartado 2.c) a la documentación

relativa a los contratos públicos, incluidos los pliegos y cláusulas de los contratos públicos.

Como ha mantenido este Tribunal en numerosas resoluciones los pliegos han de proporcionar a los empresarios que participen en el procedimiento de contratación acceso en condiciones de igualdad sin crear obstáculos injustificados a la apertura de la contratación pública a la competencia, con respeto a los principios generales de la contratación de no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores, y ajustando su actuación al principio de proporcionalidad, siendo este último determinante para evitar que la exigencia de una ponderación desproporcionada de un determinado criterio de adjudicación impida la efectividad de la garantía legalmente prevista de que las ofertas se evalúen en condiciones de competencia efectiva.

Por tanto, el órgano de contratación dispone de un ámbito de discrecionalidad para la fijación de los criterios de adjudicación y para atribuir a cada uno de ellos la ponderación que considere más adecuada en cada caso, pero dentro del marco legal y del respeto a los citados principios de la contratación. La Sentencia del Tribunal de Justicia de la UE (Sala Primera), de 24 de enero de 2008 (Asunto C-532/06, Lianakis y otros), declaró que *“se excluyen como ‘criterios de adjudicación’ aquellos criterios que no van dirigidos a identificar la oferta económicamente más ventajosa, sino que están vinculados, en esencia, a la apreciación de la aptitud de los licitadores para ejecutar el contrato en cuestión”*.

Sin embargo, por el contrario a la alegación formulada por la recurrente en relación a la experiencia en planeamiento de municipios de menor población a la señalada en los pliegos, no consideramos que exista desproporción dado que al contar Fuenlabrada con una población de 194.514 habitantes de ninguna manera se puede considerar desproporcionado referir la experiencia en planeamiento a municipios de más de 20.000 habitantes, sin que se pueda considerar un obstáculo a la participación en la licitación convocada el que la experiencia a ponderar en el equipo técnico exigido sea en trabajos o servicios de igual o similar naturaleza a la que es objeto de contrato.

En definitiva, se ha de modificar el PCAP en lo relativo al contenido y la ponderación de los criterios cualitativos de adjudicación del contrato previstos en el apartado P).2.1.a) y c) del Anexo I, lo que de conformidad con lo dispuesto en el artículo 122.1 de la LCSP conllevará la retroacción de las actuaciones, debiendo respetarse en su nueva redacción lo dispuesto en los artículos 1, 64.1, 116.4.c), 132.1 y 145 de la LCSP. Asimismo, cabe mencionar que el artículo 34 de la Ley al regular la libertad de pactos prevé en su apartado 1 que en los contratos del sector público podrán incluirse cualesquiera pactos, cláusulas y condiciones, pero siempre que no sean contrarios al interés público, al ordenamiento jurídico y a los principios de buena administración.

Por todo lo expuesto se estima el recurso interpuesto por Ingeser, anulando la convocatoria de licitación del contrato con retroacción de las actuaciones para proceder a la modificación de los pliegos.

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 de la empresa Ingeser Atlántica, S.L., contra el anuncio de licitación y pliegos correspondientes a la licitación del contrato de “Servicios de asistencia técnica para la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Fuenlabrada” número de expediente: 2020/000840 del Ayuntamiento de Fuenlabrada, por lo que queda anulada la convocatoria de licitación del contrato debiendo retrotraerse las actuaciones para proceder a la modificación del Anexo I del pliego de cláusulas

administrativas particulares en los términos contemplados en el fundamento de derecho sexto.

Segundo.- Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe y no procede la imposición de multa, conforme a lo dispuesto en el artículo 58.2 de la LCSP.

Tercero.- Levantar la suspensión del procedimiento de contratación del contrato que fue acordada por este Tribunal el 8 de julio de 2021, conforme a lo dispuesto en el artículo 57.3 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.