

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

En Madrid, a 16 de mayo de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto en nombre y representación del equipo autor de la propuesta presentada bajo el lema “STRATA”, contra el acta de la sesión celebrada por el Jurado, de fecha 21 de marzo de 2024, por la que se excluye su propuesta del procedimiento para la adjudicación del “Concurso de Proyectos con Intervención de Jurado para la Contratación de la Redacción de Proyecto Básico, Proyecto de Ejecución y Dirección de Obra de una Promoción de 90 viviendas con Protección Pública en Arrendamiento en la Parcela D2 del APR 06.02 Paseo de la Dirección, en Madrid”, convocado por la Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A. (en adelante, EMVS) expediente número 083/2023, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. - Mediante anuncios publicados el 14 de enero de 2024, posteriormente rectificado el día 16 del mismo mes en el Perfil de la EMSV alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público, y en el DOUE el 15 de enero de 2024 del mismo mes, se convocó la licitación de referencia mediante concurso de proyectos con

intervención de Jurado, con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado del contrato asciende a 748.023 euros y su plazo de duración será de tres meses.

A la presente licitación se presentaron 44 lemas, entre ellos, el del recurrente.

Segundo. - En sesión celebrada por el Jurado del concurso el 21 de marzo de 2024 se da cuenta de las propuestas presentadas, resultando inadmitidas 4 de ellas y excluidas otras 12, entre las que figura la del recurrente.

En dicha acta se recoge, en lo concerniente al Lema “STRATA” lo siguiente: *“En las propiedades del archivo Excel aparece un nombre que se corresponde con las iniciales D.R.”*. Y de conformidad con el apartado 12.3 de las Bases decide la exclusión de la propuesta por quebrantar el anonimato, incumpliendo el artículo 187.4 de la LCSP y los apartados 8, 9.1, 10, 11 y 12.3 de las Bases del Concurso.

No constan más actuaciones en el expediente que la interposición del recurso especial número 63/2024, interpuesto por otro de los lemas participantes en el concurso y la resolución de este Tribunal 165/2024, de 18 de abril, desestimándolo.

Tercero. - El 24 de abril de 2024 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado en nombre y representación del Lema STRATA, en el que se solicita la nulidad de su exclusión y la readmisión de la propuesta.

El 30 de abril de 2024 tiene entrada en este Tribunal 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), remitidos por el órgano de contratación, solicitando la desestimación del recurso.

Cuarto. - 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. - La Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A., (en adelante EMVS) es una sociedad mercantil de capital íntegramente municipal, de conformidad con el artículo 1 de sus estatutos sociales. Su régimen legal, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 85 ter de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases de Régimen Local, se acomoda íntegramente al ordenamiento jurídico privado, salvo las materias en que le sea de aplicación la normativa presupuestaria, contable, de control financiero, de control de eficacia y contratación.

EMVS se encuentra dentro del ámbito subjetivo de aplicación de la normativa de contratación pública, de conformidad con el artículo 3.1.h) de la LCSP. Como parte integrante del sector público, la Sociedad tiene la consideración de poder adjudicador no Administración Pública, en virtud del art. 3.3.d) de la LCSP, lo que viene a determinar el marco jurídico aplicable a sus procedimientos de contratación.

De acuerdo 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 excluido del concurso, *“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”, en virtud de lo establecido en el 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 el acuerdo impugnado fue adoptado el 21 de marzo de 2024, publicado en la Plataforma el 3 de abril de 2024, e interpuesto el recurso en este Tribunal el 24 de abril 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 un acto de trámite, adoptado en el procedimiento de adjudicación, que determina la imposibilidad de continuar el mismo, 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.b) de la LCSP.

Quinto. - En cuanto al fondo del recurso, este se fundamenta en la incorrecta exclusión de la propuesta pues entiende el recurrente que no se ha quebrantado el anonimato y ello porque, a su juicio, tan solo los datos del nombre de pila y primer apellido no son suficientes para identificar a una persona física, lo que mantiene en todo caso el anonimato de la autoría de la propuesta.

Sostiene que las iniciales no corresponden con el nombre real de la misma, ya que se trata de un nombre abreviado y un apellido incompleto, lo que imposibilita aún más la identificación directa o indirecta de la persona que manejó el archivo Excel.

Apela el recurrente a nuestra Resolución nº 464/2022, en la que se establece “(...) *correspondiendo a la parte reclamante la carga de probar que el autor del documento no se corresponde con el concursante, ni forma parte de su equipo*” para señalar que en este caso no existe la necesidad de probar que la persona en cuestión no forma parte del equipo de preparación de la oferta, puesto que el órgano de contratación no ha sido capaz de identificarla.

Y añade que en el punto 9.1 de las bases de la licitación se especifica que en las propiedades del archivo Excel no deben existir datos que puedan identificar la autoría de la propuesta, requisito que se cumple en este caso.

Señala por último que el acto no es imputable al licitador y que debería haberse advertido en los pliegos de la necesidad de eliminar dichos datos en las propiedades, puesto que los licitadores desconocen en todo caso el funcionamiento del archivo, al venir establecido por el propio órgano de contratación. Por ello, concluye, la consecuencia no puede ser nunca la exclusión.

Por su parte, el órgano de contratación sostiene que, tratándose de un concurso de proyectos en que el jurado debe adoptar sus decisiones con total autonomía e independencia, de conformidad con lo preceptuado por el artículo 187.4 de la LCSP, razón por la cual el apartado 6 dispone que deberá respetarse el anonimato hasta que el jurado emita su decisión, el licitador excluido no ha cumplido con lo dispuesto pues se ha producido una ruptura del anonimato, infringiéndose no sólo la normativa de contratación, sino las propias bases del concurso en sus apartados 8, 9.1, 10 y 11, que hacen referencia al anonimato y a la forma de salvaguardarlo.

Informa que en el sobre 1 “documentación gráfica” de la propuesta del lema STRATA, se incluyó el archivo Excel facilitado por la EMVS dentro de la documentación técnica del concurso, pero constando datos identificativos en las propiedades del mismo: nombre completo y apellido. Para probar lo apuntado, aporta pantallazo de las propiedades del documento. Añade que si sólo se consignaron las iniciales en el acta fue por tratarse de datos personales, y que, aunque como señala el recurrente “Dani” que es como aparece el nombre en el documento, es un nombre abreviado, es evidente que se trata de la abreviatura de “Daniel”.

Sostiene, por otro lado, que se trata de un concurso de proyectos, en el que para participar se exige estar en posesión del título de arquitecto, de conformidad con

el apartado 6.1 de las bases y que, dando cumplimiento artículo 187.3 de la LCSP, al menos dos tercios de los miembros del jurado deberán poseer dicha cualificación u otra equivalente. Por ello considera que debe tenerse en cuenta que la licitación se circunscribe a un limitado gremio profesional –arquitectos-, que más de los dos tercios de los miembros del jurado tienen dicha profesión, y que suelen estar colegiados, por lo que un nombre y un apellido en ese ámbito pueden dar mucha información.

Argumenta que la referencia al anonimato y la forma de salvaguardar el mismo aparece en numerosos apartados de las bases del concurso y que si los miembros del jurado asocian un nombre a una propuesta podría cuestionarse su autonomía e independencia, incluso aunque los datos identificativos no fueran del autor propiamente dicho, encontrándonos en una fase del procedimiento en que la apertura del sobre 2 “documentación administrativa”, que contiene los datos de los autores de las propuestas, no se ha producido, por lo que es primordial que el jurado decida respecto de proyectos presentados de forma anónima.

Y en referencia a la afirmación del recurrente que se centra en que el órgano de contratación no ha sido capaz de identificar al autor de la propuesta, señala que el nombre y el apellido que se muestran en el pantallazo de las propiedades del documento Excel se corresponden con los de un arquitecto que ha sido contratista de la EMVS, a través del contrato de servicios de arquitecto/a superior para la Actualización del Proyecto Básico, Redacción de Proyecto de Ejecución, Dirección de Obra y Dirección de la Ejecución de la Obra de la promoción “Nuestra Señora de los Ángeles 2” de la Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A., expediente 030/2016, aportando el enlace a la licitación.

Por último, manifiesta que es incuestionable que la propuesta ha sido presentada por el recurrente, y ha sido él quien ha incluido un archivo con datos identificativos, cuando las bases, que son la ley del contrato, lo prohíben. Producido el incumplimiento de las bases, se recoge en ellas la consecuencia de dicho incumplimiento, que es la exclusión.

Vistas las alegaciones de las partes, la cuestión controvertida entre las partes se circunscribe a si los datos incluidos en las propiedades del archivo Excel quiebran o no el anonimato del concurso.

Este Tribunal, como ya hizo en la resolución citada por el recurrente, quiere recordar que una de las notas características de los concursos de proyectos con intervención de jurado es la del anonimato del proyecto, al objeto de garantizar la independencia e imparcialidad de quien va a efectuar la valoración.

Así se establece en el artículo 187 de la LCSP, que dispone en su apartado 4 que el jurado adoptará sus decisiones o dictámenes con total autonomía e independencia, sobre la base de proyectos que le serán presentados de forma anónima, y atendiendo únicamente a los criterios indicados en el anuncio de licitación del concurso. A estos efectos se entenderá por proyectos presentados de forma anónima aquellos en los que no solo no figure el nombre de su autor, sino que además no contengan datos o indicios de cualquier tipo que permitan conocer indirectamente la identidad del autor o autores del mismo. El anonimato de los proyectos deberá respetarse hasta que el jurado emita su dictamen o decisión, de conformidad con lo previsto en el apartado 6 del mismo precepto.

En el caso que nos ocupa, esta exigencia legal del anonimato de las propuestas se recoge en las bases de la convocatoria del concurso de proyectos, que incorporan en los apartados 8, 9., 10, 11 y 12 las garantías necesarias para preservar el requisito del anonimato, como se transcribe a continuación:

- La Base 8, bajo el título “MODO DE PRESENTACIÓN. NORMAS GENERALES”, se señala que en el exterior del sobre/paquete se identificará, además del nombre del Concurso, lo siguiente:

. LEMA ELEGIDO

. CORREO ELECTRÓNICO (anónimo creado a efectos de comunicación).

El sobre/paquete se presentará en embalaje opaco y cerrado, el cual contendrá los dos sobres exigidos, cerrados, con el LEMA elegido por el concursante escrito en el exterior de cada uno de ellos. El LEMA será elegido libremente por el participante que en ningún caso deberá coincidir con el nombre real de este, ni, en su caso, con el de ningún miembro del equipo o denominación social de la persona jurídica participante.

El LEMA que servirá para identificar los trabajos, aparecerá en toda la documentación gráfica y escrita, en su ángulo superior derecho. En todo caso en la entrega en el Registro o en el paquete no pueden aparecer datos que identifiquen a los concursantes.

Se dispone igualmente en la Base 8 que *“En ningún lugar de la documentación podrá figurar el nombre o signo que pueda identificar, directa o indirectamente al autor o autores de los trabajos. Quedarán excluidas del concurso aquellas propuestas que vulneren por cualquier medio el requisito del anonimato.”* Y que *“No será admitida propuesta alguna que no haya sido presentada en los términos establecidos, tanto en relación con la documentación como al plazo y forma de entrega.”*

- La Base 9 que recoge la “DOCUMENTACIÓN A ENTREGAR POR LOS CONCURSANTES”, señala en relación al sobre 1 de “documentación gráfica”, que *“Los documentos presentados y las propiedades de los archivos o ficheros incluidos en él, no podrán contener ningún tipo de identificación de los autores, ni en el nombre de los archivos ni en sus propiedades, ya que se incumplirían las condiciones de anonimato solicitadas en este concurso.”*

- El apartado 10 del mismo documento bajo el título “ANONIMATO”, señala: *“10.1 Se entenderá por propuestas presentadas de forma anónima aquellas en los que no*

solo no figure el nombre de su autor, sino que además no contengan datos o indicios de cualquier tipo que permitan conocer directa o indirectamente la identidad del autor o autores del mismo.”

(...)

10.4 Los concursantes se comprometen por el mero hecho de presentar su propuesta, a no divulgar la misma, por sí o por medio de cualquier miembro del equipo, para garantizar el anonimato y preservar la objetividad de la propuesta. Los concursantes no podrán mantener comunicaciones referentes al concurso con los miembros del jurado”.

- La Base 11 recoge la inadmisión de las propuestas en las que concurra la circunstancia de ruptura del anonimato en el envío o en la documentación aportada.

- Y, finalmente, el apartado 12.3 de las Bases señala entre las funciones del Jurado la elaboración de “propuesta razonada de exclusión de aquellos trabajos no admitidos, que se recogerá en acta, y podrá deberse a: (...) c) Quebrantamiento del anonimato, bien por haber desvelado la autoría por cualquier medio, bien por presentar elementos gráficos identificativos de la identidad del autor de la propuesta, o identificación del autor de la propuesta en las “propiedades” de los dispositivos USB remitidos, tanto directa como indirectamente, o por cualquier circunstancia recogida en las bases.

Procede en este punto recalcar que las Bases del concurso se configuran como Ley del contrato y vinculan a los licitadores que concurren a la licitación aceptando su contenido. Así se señala en la propia Base 8 *“La presentación de las propuestas técnicas supone la aceptación incondicional por el concursante del contenido de la totalidad de las cláusulas o condiciones previstas en las bases, los pliegos de prescripciones técnicas y documentos que rigen este procedimiento, sin salvedad o reserva alguna.”*

Establecen las Bases del Concurso que *“La identidad de los autores de las respectivas propuestas se dará a conocer con la apertura de las plicas que tendrá lugar en un acto público (sobre cerrado con identificación del equipo incluido en el sobre 2)”*.

Desea aclarar este Tribunal que en el momento procedimental en el que nos encontramos no se ha efectuado aún la referida apertura del sobre 2, según informa el órgano de contratación y según consta asimismo de las publicaciones en la Plataforma, por lo que no es posible conocer si los datos de las propiedades del archivo Excel se corresponden con el autor de la propuesta. Sin perjuicio de ello, lo cierto es que el archivo Excel sí contiene nombre y apellido de una persona y no sólo las iniciales recogidas en el acta, por lo que no puede defenderse, como señala el recurrente, la imposibilidad de identificación directa o indirecta de la persona que manejó el archivo Excel.

A mayor abundamiento, pese a que el recurrente no ha demostrado que ese nombre no se corresponde con el autor de la propuesta, por entender que el órgano de contratación no ha sido capaz de identificarlo, lo cierto es que el informe del órgano de contratación identifica el nombre que consta en las propiedades del archivo Excel con un arquitecto que ya ha resultado adjudicatario de la EMVS.

En el caso que nos ocupa, la propuesta presentada por el licitador recurrente no se ha ajustado en su presentación a lo establecido en Bases, en lo que aquí interesa, al cumplimiento de las condiciones de anonimato de la propuesta, pues en ella se han incluido datos que permiten identificar directa o indirectamente a los concursantes, produciéndose una ruptura del anonimato de la propuesta, según entiende el órgano de contratación y no ha sido desvirtuado por el recurrente.

La ruptura del anonimato en la documentación aportada trae como consecuencia su exclusión (*“Quedarán excluidas del concurso aquellas propuestas*

que vulneren por cualquier medio el requisito del anonimato”), correspondiendo al Jurado la propuesta de exclusión, en virtud del apartado 12.3 del mismo documento, resultando la actuación del Jurado en el caso que os ocupa, conforme a lo establecido en las Bases del Concurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto en nombre y representación del equipo autor de la propuesta presentada bajo el lema “STRATA”, contra el acta de la sesión celebrada por el Jurado, de fecha 21 de marzo de 2024, por la que se excluye su propuesta del “Concurso de Proyectos con Intervención de Jurado para la Contratación de la Redacción de Proyecto Básico, Proyecto de Ejecución y Dirección de Obra de una Promoción de 90 viviendas con Protección Pública en Arrendamiento en la Parcela D2 del APR 06.02 Paseo de la Dirección, en Madrid”, convocado por la Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A., expediente número 083/2023.

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.