

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

En Madrid, a 8 de noviembre de 2017.

VISTOS los recursos interpuestos por don J.E.D., en nombre y representación de Ezquiaga Arquitectura, Sociedad y Territorio S.L. y por don M.G.F., en nombre y representación de Territorio y Ciudad, S.L.P., y don E.B.A., en nombre y representación de Enrique Bardají y Asociados, S.L., estas dos últimas empresas licitadoras en compromiso de UTE, contra el Acuerdo de la Mesa de contratación por el que se excluye a las recurrentes del procedimiento de licitación del contrato “Servicios de consultoría y asistencia para la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Alcorcón”, número de expediente: 198/2017, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 20 de julio de 2017, se publicó respectivamente en el DOUE, en el Perfil de contratante del Ayuntamiento y en el BOE, el anuncio de licitación correspondiente al contrato de referencia, a adjudicar por procedimiento abierto y pluralidad de criterios todos ellos automáticos. El valor estimado del contrato asciende a 1.269.633,91 euros.

Segundo.- Interesa destacar en relación con los motivos del recurso que la cláusula 1, apartado 5.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) establece para acreditar la solvencia técnica el siguiente criterio de selección, de acuerdo con lo previsto en el artículo 78.1.e) del TRLCSP:

“Criterios de selección: El Jefe de los Trabajos debe tener una titulación de Ingeniero de Caminos o Arquitecto Superior. El equipo multidisciplinar debe contar al menos con: un Arquitecto Superior, un Ingeniero de Caminos, un licenciado en Derecho con máster oficial en urbanismo en universidad con título homologado, un Economista, un Topógrafo y un Técnico Superior en Ciencias Ambientales.

No se admitirá ninguna oferta donde no conste la acreditación documental de la titulación del equipo de trabajo propuesto, así como el certificado de colegiación actualizado y vigente al momento de la presentación del Jefe de los Trabajos en lo referente a su Colegio profesional.

Por añadidura, deberá aportarse las titulaciones académicas y profesionales del empresario y del personal directivo de la empresa.

Para asegurar el buen fin del contrato, y por añadidura a lo ya dicho para el jefe de los trabajos, respecto del equipo multidisciplinar debe cumplirse y acreditarse con la presentación de ofertas lo que sigue ():*

- Arquitecto Superior: Experiencia mínima en materia de planeamiento urbanístico no necesariamente general, de iniciativa pública o privada, de 10 años, a acreditar mediante presentación de declaración responsable.

- Ingeniero de Caminos: Experiencia mínima en materia de planeamiento urbanístico no necesariamente general, de iniciativa pública o privada, de 10 años, a acreditar mediante presentación de declaración responsable.

- Licenciado en Derecho: Experiencia mínima en materia de planeamiento urbanístico no necesariamente general, de iniciativa pública o privada, de 5 años, a acreditar mediante presentación de declaración responsable con listado de planeamientos en los que ha intervenido.

- Economista: Experiencia mínima en materia de planeamiento urbanístico no necesariamente general, de iniciativa pública o privada, de 3 años, a acreditar

mediante presentación de declaración responsable con listado de planeamientos en los que ha intervenido.

- Topógrafo: Experiencia mínima en materia de planeamiento urbanístico no necesariamente general, de iniciativa pública o privada, de 3 años, a acreditar mediante presentación de declaración responsable con listado de planeamientos en los que ha intervenido.

- Técnico Superior en Ciencias Ambientales: Experiencia mínima en materia de planeamiento urbanístico no necesariamente general, de iniciativa pública o privada, de 1 año, a acreditar mediante presentación de declaración responsable con listado de planeamientos en los que ha intervenido.

() La experiencia que se solicita en el arquitecto superior e ingeniero de caminos es de carácter genérico y se acredita mediante declaración responsable; y en ningún caso se incluirá información susceptible de ser objeto de valoración, tal y como se indica en el apartado 9 de esta cláusula primera. Lo contrario dará lugar a la exclusión del licitador”.*

El apartado 9.1 del PCAP en cuanto a los criterios de adjudicación (experiencia acreditada y precio) establece lo siguiente:

“9.1. FASE I. Criterio experiencia acreditada (máximo 65 puntos):

Se otorgará la máxima puntuación según este criterio (65 puntos) a la oferta que consiga el mayor cómputo preliminar según la experiencia valorada de conformidad a los párrafos siguientes (número y contenido de certificados que se presenten y se califiquen como válidos), no otorgando ningún cómputo preliminar según este criterio a la oferta sin experiencia valorable. Para el resto de las ofertas se atribuirán los puntos de acuerdo a la fórmula siguiente:

(...).

9.1.1. La experiencia y especialización, acreditada por el jefe de los trabajos, en la elaboración y tramitación de Modificaciones Puntuales Sustanciales del PLAN GENERAL hasta su Aprobación Definitiva, donde se haya alterado al menos alguno de los siguientes elementos estructurales, con aprobación por parte de la Comunidad Autónoma:

- *Clasificación de Suelo, excluida la simple categorización dentro de la clase.*
- *Localización y cuantificación de Redes Públicas Generales o Supramunicipales, excluidas las redes locales.*
- *Usos Globales de ámbitos sistemáticos de Gestión, Áreas de Reparto.*
- *Edificabilidades y Aprovechamientos Urbanísticos de ámbitos sistemáticos de ordenación y gestión.*

Se valorará con un cómputo preliminar de 2 cada una de las Modificaciones Puntuales Sustanciales del PLAN GENERAL que versen sobre uno o más de los elementos estructurales indicados. Estas modificaciones deberán ser acreditadas adecuadamente que cumplan con los requisitos expuestos en el presente apartado.

9.1.2. La experiencia y especialización, acreditada por el jefe de los trabajos, en la elaboración y tramitación de Modificaciones Puntuales Sustanciales del PLAN GENERAL, que, cumpliendo los requisitos del punto anterior, se hayan realizado en ciudades sometidas al régimen de gran población derivado del artículo 121 de la Ley Reguladora de Bases del Régimen Local, estando tal régimen vigente en el momento de iniciar el procedimiento de Modificación Puntual Sustancial.

Se valorará con un cómputo preliminar de 3 cada una de las Modificaciones Puntuales Sustanciales del PLAN GENERAL acreditadas adecuadamente que cumpla con los requisitos expuestos sobre uno o más de los elementos estructurales indicados. Estas modificaciones deberán ser acreditadas adecuadamente que cumplan con los requisitos expuestos en el presente apartado.

En el caso de que las Modificaciones del primer párrafo de este apartado se hubieran sometido a trámite de “Avance de Planeamiento”, o cualquier otro asimilable cualquiera que sea su denominación, efectuado con carácter previo a la aprobación inicial, donde haya intervenido el Plenario Municipal de forma efectiva y además haya dado lugar a un previo periodo de información pública y alegaciones, verá incrementada su cómputo preliminar en un 60%. Por lo tanto, en este caso, las modificaciones puntuales sustanciales de carácter Sustancial en ciudades sometidas al régimen de gran población y que se hayan sometido a algún trámite asimilable al de “avance de planeamiento” cualquiera que sea su denominación se valorará con un cómputo preliminar de 4,80 cada una.

9.1.3. *La experiencia y especialización, acreditada por el jefe de los trabajos, en la redacción integral, hasta su aprobación definitiva, de al menos un PLAN GENERAL completo -primera formulación o revisión completa-.*

Se valorará con un cómputo preliminar de 20 cada una de las revisiones completas o primeras formulaciones de Plan General acreditadas adecuadamente que cumplan con los requisitos expuestos en el presente apartado.

9.1.4. *La experiencia y especialización, acreditada por el jefe de los trabajos, en la redacción integral, hasta su aprobación definitiva, de al menos un PLAN GENERAL completo -primera formulación o revisión completa- en ciudades sometidas al régimen de gran población derivado del art. 121 de la LBRL.*

Se valorará con un cómputo preliminar de 30 cada una de las revisiones completas o primeras formulaciones de Plan General acreditadas adecuadamente que cumplan con los requisitos expuestos en el presente apartado.

(...).

Certificaciones:

Para valorar las ofertas será necesario acreditar la especialización a valorar. Dentro de la documentación aportada junto con la oferta, se ha de especificar la identidad del designado como “Jefe de los Trabajos”, necesariamente persona física, en la que deben concurrir los elementos a que se refiere este apartado y que deben ser objeto de certificación administrativa de una Entidad Local donde éste haya realizado, desde el comienzo hasta su finalización, las labores de Modificación Puntual Sustancial, Revisión completa o Primera Formulación completa del Planeamiento a que se refiere este documento.

No será objeto de cómputo preliminar ningún trabajo que no tenga perfecto encaje, vía certificación administrativa, en cada uno de los criterios de valoración, ni ninguno de ellos podrá aplicarse más de una vez.

Se adjunta como modelo de certificación el Anexo IX. Se deberán presentar tantas certificaciones como méritos se sometan a valoración.

En caso de no querer ajustarse al modelo que figura en el Anexo IX, la certificación se pronunciará sobre los siguientes elementos:

- *Completa identidad con su DNI y grado de participación en la elaboración de la documentación del Planeamiento, necesariamente a título de responsable o de coordinación y dirección de los trabajos; o al menos firmante plenamente responsable del documento técnico de planeamiento definitivamente aprobado, como ingeniero de caminos o arquitecto superior.*

Que ha participado en el procedimiento durante todo su lapso temporal, desde su inicio a su finalización.

- *Fecha de Aprobación definitiva del Planeamiento General en que haya participado, con indicación de publicación en el Boletín Oficial correspondiente de su parte normativa (momento de finalización del procedimiento), sin que sean computables como Revisión fases de aprobación, aprobaciones definitivas parciales, o aprobaciones condicionadas, que serán consideradas modificaciones de Planeamiento General a los efectos del apartado 6.2 de este documento.*

- *Características materiales globales del planeamiento del punto anterior: Dentro de Planeamiento General se incluye la expresión Plan General o cualquier otro Planeamiento Territorial de iniciativa de Entidades Locales, que tenga por objeto el de establecer los elementos fundamentales de la estructura general y orgánica del territorio del término Municipal completo, y el modelo de utilización del suelo a largo plazo que resulte de la ponderación cualitativa de las distintas alternativas de planeamiento que hayan podido formularse. Dentro de esta expresión no se incluye el Plan de Sectorización, PAU, PAI o Plan Parcial o Especial, o cualquier otra categoría equivalente regulada por las diferentes CC.AA´s, que no abarque términos municipales completos, o que aun abarcándolos, no tengan por objeto los elementos integrales a que se refiere el art. 25 del RP y cuantos preceptos concuerden con él (establecimiento del modelo de ciudad y de la estructura general y orgánica del territorio), además de los elementos del capítulo IV del Título I del RP (RD 2159/78 de 23 de junio), sin perjuicio de la legislación de cada Comunidad Autónoma.*

- *Buena ejecución del contrato y satisfacción de la Administración.*

- *Importe de la adjudicación.*

- Vigencia del régimen de gran población derivado del art. 121 de la LBRL por dado por el art. 1.4 de la Ley 57/2003, de 16 de diciembre, al momento del inicio de los procedimientos a que se refiere el apartado 9 de este pliego.

Sin perjuicio del régimen de delegaciones aprobadas en cada Corporación Local, que en su caso deberá acreditarse, no se admitirá otra certificación administrativa que la regulada en los arts. 204 y 205 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, siendo por lo tanto únicamente válida aquella que dé fe pública de lo certificado de conformidad con las funciones que a funcionarios con habilitación de carácter nacional atribuye el art. 92 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local y D.A. VIII del mismo texto”.

Tercero.- A la licitación convocada se presentaron ocho empresas, entre ellas las recurrentes.

Tras la tramitación oportuna, el día 29 de septiembre de 2017, se reúne la Mesa de contratación para dar lectura en acto público del informe con el resultado de la valoración del sobre 2B (documentación técnica relativa a los criterios objetivos de adjudicación del contrato) respecto a las ofertas admitidas y apertura del sobre 3 de las ofertas admitidas (proposición económica).

Consta en el Acta que la Mesa acordó descartar, por no haber obtenido la puntuación mínima requerida a siete empresas, entre ellas las recurrentes, sin que conste la explicación de las puntuaciones otorgadas.

El Acta de la Mesa se publicó en el Perfil de contratante el día 3 de octubre y se notificó por correo electrónico a las empresas Territorio y Ciudad, S.L.P. y Enrique Bardají y Asociados, S.L. , licitadoras en compromiso de UTE, sin que conste que la notificación se haya dirigido a los demás interesados.

El 23 de octubre de 2017, la representación de Ezquiaga Arquitectura, Sociedad y Territorio S.L., presenta recurso especial en materia de contratación ante el Tribunal, contra su exclusión, de conformidad con el artículo 40 y siguientes del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP). El recurso fue previamente anunciado al órgano de contratación el 20 de octubre de 2017.

En el recurso se solicita que declare la nulidad del Acuerdo de exclusión de la Mesa ya que argumenta que el criterio de la experiencia no procede como criterio de adjudicación, que el acuerdo de exclusión carece de motivación y por último que si las certificaciones aportadas y en las que se basa la puntuación, presentaban algún defecto, debió otorgarse el correspondiente plazo de subsanación por lo que solicita que se ordene la retroacción del procedimiento para cumplir con ese trámite.

El 25 de octubre de 2017, la representación de Territorio y Ciudad, S.L.P., y de Enrique Bardají y Asociados, S.L., empresas en compromiso de UTE, presentan recurso especial en materia de contratación ante el Tribunal igualmente contra su exclusión con el mismo *petitum*, de conformidad con el artículo 40 y siguientes del TRLCSP.

Cuarto.- Con fecha 28 de agosto de 2017, se remite a este Tribunal copia del expediente administrativo y los informes preceptivos a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP.

En el informe el órgano de contratación solicita la desestimación de los recursos ya que considera que el PCAP no ha sido impugnado por lo que los criterios no pueden impugnarse en ese momento y además que los requisitos de los certificados están debidamente especificados y los presentados no se consideraron válidos. Finalmente en cuanto a la subsanación solicitada *“pudiera tener como consecuencia la alteración de las ofertas y la quiebra del principio de igualdad de*

trato y de la libre concurrencia. Pues los certificados no válidos serían sustituidos por otros distintos, en caso de conseguirlos”.

Quinto.- Por la Secretaría del Tribunal se ha dado traslado del recurso al resto de interesados en el procedimiento, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones.

Dentro del plazo establecido ha presentado escrito Arnaiz Arquitectos, S.L.P., en el que en síntesis argumenta que los recursos serían extemporáneos para impugnar las condiciones establecidas para la adjudicación del concurso, que ha habido una aceptación incondicional de los Pliegos por parte de las recurrentes y que el Acuerdo de exclusión está debidamente motivado, por lo que solicita la inadmisión o subsidiariamente la desestimación de los recursos.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP 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.- De acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el órgano administrativo que inicie o tramite un procedimiento, cualquiera que haya sido la forma de su iniciación, podrá disponer su acumulación a otros con los que guarde identidad sustancial o íntima conexión. Igualmente, el artículo 13 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión de Decisiones en Materia Contractual y de Organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, prevé la posibilidad de acordar la acumulación de dos o más recursos en cualquier momento

previo a la terminación, tanto de oficio como a solicitud del recurrente o de cualquiera de los interesados.

Por tanto, la acumulación de diversos recursos administrativos constituye una facultad del órgano competente para su resolución que puede acordar de propia iniciativa.

Vistos los escritos de los recursos antes mencionados se aprecia identidad en el asunto, su fundamentación y *petitum*, se trata del mismo expediente de contratación, hay identidad en los interesados y la resolución que pueda dictarse en uno de ellos afectaría al otro, por lo que procede acordar la acumulación de la tramitación de los dos recursos para resolverlos en un solo procedimiento y por medio de una sola resolución.

Tercero.- Se acredita en el expediente la legitimación de las recurrentes para la interposición del recurso al tratarse de personas jurídicas *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 42 del TRLCSP) excluidas del procedimiento y su admisión les permitiría ser adjudicatarias potenciales del contrato

Asimismo se acredita la representación de los firmantes de ambos recursos.

Cuarto.- Por cuanto respecta al objeto de los recursos debe indicarse que éstos se han interpuesto contra la exclusión de un contrato de servicios, sujeto a regulación armonizada, por lo que el acto es susceptible del recurso al amparo de los artículos 40.1.a) y 40.2.b) del TRLCSP.

Quinto.- Ambos recursos se han interpuesto dentro del plazo legal de 15 días establecido en el artículo 44.2 del TRLCSP. Así la publicación del Acuerdo se produjo el 3 de octubre de 2017, fecha en la que las recurrentes se dan por

notificadas, por lo que los recursos presentados los días 23 y 25 de octubre, se interpusieron en plazo.

Sexto.- En primer lugar las recurrentes alegan que el criterio de experiencia acreditada contemplado en el apartado 9.1 del PCAP no debería haberse incluido puesto que se trata de un criterio de solvencia y a su juicio no puede utilizarse como criterio de adjudicación.

Debe destacarse que los Pliegos por los que se ha regido la presente convocatoria no han sido recurridos y, por tanto, al presentar su oferta, según el artículo 145 del TRLCSP, se han aceptado incondicionalmente en todo su contenido.

Dado que las recurrentes en su momento no impugnaron ni hicieron observación o reserva alguna sobre los Pliegos, no cabe en este momento tener en cuenta argumento alguno respecto de la adecuación a derecho o la pretendida vulneración de los principios que rigen la contratación pública en los criterios de adjudicación establecidos en los mismos.

Por lo tanto el motivo de recurso, interpuesto formalmente contra la exclusión pero en el que se hacen valer cuestiones sobre los criterios de adjudicación de los Pliegos, necesariamente debe ser considerado extemporáneo y por lo tanto ser inadmitido.

Como declaró este Tribunal en su Resolución 10/2015, de 14 de enero, el principio de seguridad jurídica justifica que no se pueda impugnar cuando ha transcurrido el plazo legal, pues en caso contrario, se defraudaría la confianza legítima de los competidores convencidos de la regularidad del procedimiento de licitación. Los plazos de admisibilidad constituyen normas de orden público que tienen por objeto aplicar el principio de seguridad jurídica, regulando y limitando en el tiempo la facultad de impugnar las condiciones de un procedimiento de licitación. El plazo de interposición es también consecuencia del principio de eficacia y

celeridad que rigen el recurso ya que una resolución tardía produce inseguridad jurídica en los licitadores, además alarga la tramitación del procedimiento, pues el órgano de contratación continúa el mismo, encontrándose la sorpresa que en un momento muy avanzado de la tramitación, como puede ser después de la apertura de las ofertas e incluso de la adjudicación, aparece un recurso contra los pliegos reguladores de la adjudicación; y finalmente reduce el riesgo de recursos abusivos. El recurso debe formularse dentro del plazo fijado al efecto y cualquier irregularidad del procedimiento que se alegue debe invocarse dentro del mismo so pena de caducidad, garantizando así el principio de efectividad del recurso.

Este Tribunal se ha pronunciado de igual forma en diversas resoluciones como la Resolución 29/2016, de 15 de febrero, o la 32 /2016, de 24 de febrero o por último la 42/2016, de 2 de marzo, por lo que procede inadmitir los recursos por este motivo.

Séptimo.- El segundo motivo de recurso se refiere a la motivación del Acuerdo de exclusión. Consideran las recurrentes que el Acuerdo de exclusión no contiene motivación alguna y que *“la motivación de la exclusión se encuentra únicamente en el Informe publicado en el Perfil del Contratante del Ayuntamiento de Alcorcón, con fecha 4 de octubre, en el que existen diferentes tablas en las que se otorga puntuación a los diferentes certificaciones aportadas por cada licitador y, para el caso de UTE TERRITORIO Y CIUDAD, S.L.P - E. BARDAJI & ASOCIADOS, S.L, en relación con las 38 certificaciones aportados, se valora cada uno de ellas con una puntuación de cero por motivos como “falta de DNI, falta de satisfacción de la Administración (...)”, entre otros”*.

El órgano de contratación se refiere en su informe al procedimiento de valoración, alegando que la Mesa, tras analizar el informe técnico y los motivos contenidos en el mismo, acordó las empresas descartadas por no haber alcanzado el umbral mínimo de puntuación, tal como establece el apartado 9 de la cláusula 1 señalando que se establece en el PCAP *“según la experiencia valorada de*

conformidad a los párrafos siguientes (número y contenido de certificados que se presenten y se califiquen como válidos), no otorgando ningún cómputo preliminar según este criterio a la oferta sin experiencia valorable”.

Comprueba el Tribunal que efectivamente ni el Acuerdo de exclusión publicado en el perfil ni la notificación del mismo realizada por correo electrónico a una de las recurrentes, aunque tal correo no consta en el expediente, contienen la motivación adecuada de las puntuaciones preliminares adjudicadas a cada licitador y referentes a los certificados de experiencia presentados, sin perjuicio de la motivación contenida en el informe de valoración.

Dicho informe de valoración, publicado en el Perfil, contiene unas tablas en las que se incluye un apartado de causas de incumplimiento de los certificados pero se trata de una información sucinta. Por ejemplo, respecto de alguno de los certificados consta, *“falta firma de fedatario público con Vº Bº de autoridad política”* o *“no hay completa identidad del responsable”*.

El artículo 151 del TRLCSP establece la obligación de motivar la adjudicación y la obligación de notificación del Acuerdo de adjudicación de los contratos públicos y su contenido:

“La adjudicación deberá ser motivada, se notificará a los candidatos o licitadores y, simultáneamente, se publicará en el perfil de contratante (...).

a) En relación con los candidatos descartados, la exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura.

b) Con respecto de los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación, también en forma resumida, las razones por las que no se haya admitido su oferta”.

Si bien es cierto que la Ley no establece la obligación de notificar la exclusión de forma independiente de la adjudicación, si ésta se lleva a cabo, como ha sido en este caso, deberá hacerse igualmente de forma motivada.

Respecto a la necesidad de motivación de la adjudicación, predicable igualmente del acto de exclusión, la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo ha venido reiterando que la motivación de la decisión de adjudicación de un contrato, constituye un elemento esencial para evitar la arbitrariedad, al tiempo que permite a los demás interesados conocer los argumentos utilizados por el órgano de contratación que permita, en su caso, impugnar la adjudicación. La motivación de los actos administrativos es una garantía propia de los mismos, que en caso de ser contravenida generaría indefensión al administrado.

Con carácter general la motivación cumple la función de asegurar, de un lado, el principio de transparencia en la actuación de las Administraciones Públicas de trascendental importancia en el ámbito de cualesquiera procedimientos de concurrencia competitiva, como es el caso de la contratación pública, y de otro, la de posibilitar el control del acto y la verificación de su contenido al fin perseguido, como es propio de la actividad del Estado de Derecho, para determinar si se ajusta o no a la normativa vigente, y de dar a conocer a sus destinatarios las razones en que aquellos se asientan, único modo de que puedan decidir sobre la pertinencia o no de su impugnación y sobre los fundamentos de ésta. La Administración ha de expresar las razones de otorgar preferencia a uno de los licitadores frente al resto, haciendo desaparecer así cualquier atisbo de arbitrariedad y permitiendo, al mismo tiempo, que el no adjudicatario pueda contradecir, en su caso, las razones motivadoras del acto y el órgano de control apreciar si se ha actuado o no dentro de los límites impuestos a la actividad de los poderes públicos.

En este sentido cabe citar la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de fecha 28 de enero de 2010 (Asunto C-406/08 Uniplex):

“30. Sin embargo, el hecho de que un candidato o licitador tenga conocimiento de que su candidatura u oferta ha sido rechazada no le sitúa en condiciones de interponer efectivamente un recurso. Tal información es insuficiente para permitir al candidato o licitador descubrir la posible existencia de una ilegalidad que pueda fundamentar un recurso.”

31. El candidato o licitador afectado sólo puede formarse una opinión bien fundada sobre la posible existencia de una infracción de las disposiciones aplicables y sobre la oportunidad de interponer un recurso después de ser informado de los motivos por los que ha sido excluido del procedimiento de adjudicación de un contrato”.

A la vista de los documentos obrantes en el expediente administrativo y del informe emitido con ocasión del recurso, se concluye que el Acuerdo de exclusión no incluyó la información correspondiente, aun cuando se pudiese considerar que esa información se encontraba en otros documentos publicados en el Perfil. La notificación tampoco se ha realizado de forma correcta, incluyendo solo indicación de las empresas que no habían obtenido la puntuación mínima requerida y señalando erróneamente el recurso que cabía interponer. No obstante las recurrentes han tenido conocimiento de los motivos de su exclusión por lo que, en principio, no se aprecia que se haya producido indefensión.

La finalidad esencial de la motivación es que el interesado conozca las razones de la adjudicación o rechazo de su oferta que le permitan formular recurso debidamente fundado y facilitar un eventual control del acto. En este caso las recurrentes conocen las razones de su exclusión.

En consecuencia, los recursos deben desestimarse por este motivo.

Octavo.- Como tercer motivo de recurso, se argumenta que se debía haber concedido a los licitadores la oportunidad de “subsana” los defectos en la documentación aportada para acreditar la experiencia, es decir, los certificados.

Alegan que “esta posibilidad se encuentra prevista con carácter general por el art. 56.3 de la Directiva 2014/24/UE (...). En el presente caso no se ha procedido a solicitar la subsanación de los errores contenidos en la documentación presentada lo que ha determinado el efecto que precisamente se el legislador ha pretendido evitar,

la reducción de la competencia en la fase de licitación. Por ello, no ofrece duda la procedencia de subsanación de los errores relacionados con la acreditación de la experiencia a la vista del art. 56. 3 Directiva 2014/24/UE, garantía de la participación de los licitadores incursos en esta situación (y del art. 81.2 del RD 1098/2001) y, especialmente, porque la corrección de los errores u de las omisiones documentales se refieren a hechos pasados, cuyas subsanaciones no supone alteración de los factores que determinan la competencia (en este caso la experiencia en el planeamiento) ya que dicha experiencia preexiste y la labor que hace la Administración es comprobar que ésta se ha producido. Y por ello, no concediéndose esta posibilidad de subsanación -establecido, con carácter general, más allá, incluso, de la legislación contractual (art. 68 Ley 39/2014, de 1 de octubre de Procedimiento administrativo común (LPAC))- se ha negado un derecho fundamental del licitador a la vez que se ha desnaturalizado el procedimiento de adjudicación reduciéndose sustancialmente la competencia”.

El órgano de contratación opone respecto a esta cuestión que “Se tuvo en cuenta, la sentencia de 25 mayo de 2015, relativa a la posibilidad de subsanar la documentación presentada para acreditar un criterio de adjudicación, estando ante una acreditación documental que no suponga alteración de la oferta ni, por tanto, quiebra del principio de igualdad de trato ni de la libre concurrencia. La sentencia de la Audiencia Nacional deja constancia de que la jurisprudencia admite, conforme al Real Decreto 1098/2001, la subsanación de defectos de la documentación relativa a la solvencia del contratista, pero entiende que no es aplicable cuando el requisito que se pretende subsanar se configura como un criterio de adjudicación, por entender que quiebra de la seguridad jurídica y de la igualdad de trato, así como de la libre concurrencia. En este caso la posibilidad de subsanar pudiera tener como consecuencia la alteración de las ofertas y la quiebra del principio de igualdad de trato y de la libre concurrencia. Pues los certificados no válidos serían sustituidos por otros distintos, en caso de conseguirlos”.

El Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la LCSP, establece en el artículo 22 las funciones de la Mesa de contratación, y en concreto que le corresponde calificar la documentación de carácter general acreditativa de la personalidad jurídica, capacidad de obrar, apoderamiento y solvencia económica financiera, técnica y profesional de los licitadores y demás requisitos a que se refiere el artículo 146.1 del TRLCSP y comunicar a los interesados los defectos y omisiones subsanables que aprecie en la documentación, así como determinar los licitadores que deban ser excluidos del procedimiento por no acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

El Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre (RGLCAP), en vigor en cuanto no sea contrario a lo dispuesto en el TRLCSP en esta materia, ni a lo previsto en su norma de desarrollo parcial, en su artículo 81 dispone que *“Si la mesa observase defectos u omisiones subsanables en la documentación presentada lo comunicara verbalmente a los interesados. Sin perjuicio de lo anterior, las circunstancias reseñadas deberán hacerse públicas a través de anuncios del órgano de contratación o, en su caso, del que se fije en el pliego concediéndoles un plazo no superior a tres días hábiles para que los corrijan o subsanen ante la propia mesa de contratación”*.

Según las normas citadas, la Mesa de contratación debe conceder plazo para subsanación de defectos detectados en la documentación administrativa presentada, pero evidentemente, por razones de seguridad jurídica y transparencia, indicando claramente cuáles son esos defectos, sin que sea suficiente referirse a cuadros de valoración o a lo establecido en los Pliegos.

La posibilidad de subsanación de la documentación acreditativa del cumplimiento de requisitos previos que ha de acompañar a las proposiciones, procede tanto para el supuesto de que no se aporte la documentación requerida,

como para el caso de que la presentada adolezca de defecto, tal como ha señalado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Madrid, con referencia expresa a la posibilidad de subsanación de la solvencia técnica en el informe 2/2012, de 22 de febrero.

Ahora bien, en este caso no se trata de la documentación administrativa sino de documentación que forma parte de la oferta de las licitadoras por lo que lo único que puede realizarse es completar la documentación añadiendo los datos, firmas o extremos que falten o aclararla.

En este sentido resulta de aplicación la doctrina del TJUE expuesta en los considerandos 29 a 31 de la Sentencia de 11 de Mayo de 2017, C-131/16.

“29. Ahora bien, el Tribunal de Justicia ha tenido también oportunidad de declarar que el principio de igualdad de trato no se opone a que una oferta pueda corregirse o completarse de manera puntual, cuando sea evidente que requiere una aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, siempre, no obstante, que se respeten una serie de requisitos (véanse, en este sentido, en el contexto de los procedimientos de licitación restringida sujetos a la Directiva (CE) 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios (DO 2004, L 134, p. 114), las sentencias de 29 de marzo de 2012, SAG ELV Slovensko y otros, C-599/10, EU:C:2012:191, apartados 35 a 45 -por lo que respecta a la fase de evaluación de las ofertas-, y de 10 de octubre de 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, apartados 30 a 39 -por lo que respecta a la fase de preselección de los licitadores-).

30. Ante todo, una petición de aclaración de una oferta, que no puede formularse hasta que la entidad adjudicadora haya tomado conocimiento de la totalidad de las ofertas, debe dirigirse, en principio, de manera equivalente a todos los licitadores que se encuentren en la misma situación y debe referirse a todos los puntos de la oferta que requieran una aclaración (véanse las sentencias de 29 de marzo de 2012, SAG ELV Slovensko y otros, C-599/10, EU:C:2012:191, apartados

42 a 44, y de 10 de octubre de 2013, Manova, C-36/12, EU:C:2013:647, apartados 34 y 35).

31. Además, esa petición no puede tener como consecuencia que el licitador afectado presente lo que constituiría en realidad una nueva oferta (véanse las sentencias de 29 de marzo de 2012, SAG ELV Slovensko y otros, C-599/10, EU:C:2012:191, apartado 40, y de 10 octubre de 2013, Manova, C-336/12, EU:C:2013:647, apartado 36)”.

Además cabe señalar que es doctrina consolidada del Tribunal Supremo y de los órganos encargados de la resolución del recurso la de considerar que en los procedimientos de adjudicación debe tenderse a lograr la mayor concurrencia posible (STS de 21 de septiembre de 2004, con cita de la STC 141/1993, de 22 de abril), siempre que los licitadores cumplan los requisitos establecidos como base de la licitación, de manera que atendiendo a tal objeto, el RGLCAP, determina las causas por las que la Mesa podrá desechar las ofertas, centrándolas en aquellos supuestos en que existan defectos que impliquen, o bien el incumplimiento de los pliegos, o bien inconsistencias en la oferta que no permitan tener a la misma por cierta. (Vid Resolución 47/2013, de 22 de marzo).

En el caso analizado se comprueba que el modelo de certificado incluido en el Anexo IX del PCAP se configura como opcional y el apartado 10 del PCAP indica que no se admitirá otra certificación administrativa que la regulada en los artículos 204 y 205 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, “*siendo por lo tanto únicamente válida aquella que dé fe pública de lo certificado de conformidad con las funciones que a funcionarios con habilitación de carácter nacional atribuye el art. 92 bis de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local y D.A. VIII del mismo texto*”.

Debemos concluir por tanto que las certificaciones exigidas para ser valoradas, han de cumplir una serie de requisitos y contar con firmas de autoridades

locales, lo que supone que en principio puede resultar dificultosa su obtención. De hecho, esa es una de las alegaciones que hacen las recurrentes y se comprueba que han sido numerosas las licitadoras que no han obtenido la puntuación mínima por deficiencias en las certificaciones de experiencia, 6 de las 8 que admitidas a la licitación.

Por tanto, en aras del principio de concurrencia y antiformalismo que debe regir el proceso de licitación, consideramos que la Mesa debió requerir a las recurrentes en los casos en que no aportaron la documentación de forma correcta para que completasen la misma, explicando claramente los defectos de cada una de las certificaciones y en atención a la clase de documentación requerida, otorgar un plazo razonable para su entrega, sin que sea posible admitir otras certificaciones que las que constan ya entregadas, puesto que se trata de completar la documentación y no de un nuevo plazo de presentación.

En consecuencia, deben estimarse los recursos por este motivo, anulando la exclusión de las recurrentes y retrotrayendo las actuaciones al momento de solicitud de aclaración o cumplimentación completa de las certificaciones presentadas, que deberá realizarse en los términos expuestos en la presente Resolución.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.2 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.- Acumular la tramitación de los recursos especiales en materia de contratación presentados por don J.E.D., en nombre y representación de Ezquiaga

Arquitectura, Sociedad y Territorio S.L. y por don M.G.F., en nombre y representación de Territorio y Ciudad, S.L.P., y don E.B.A., en nombre y representación de Enrique Bardají y Asociados, S.L., estas dos últimas empresas licitadoras en compromiso de UTE, contra el Acuerdo de la Mesa de contratación por el que se excluye a las recurrentes del procedimiento de licitación del contrato “Servicios de consultoría y asistencia para la revisión del Plan General de Ordenación Urbana de Alcorcón”, número de expediente: 198/2017.

Segundo.- Inadmitir los recursos en cuanto al criterio de adjudicación de experiencia acreditada, desestimarlos en cuanto a la falta de motivación y estimarlos respecto de la pretensión de otorgar un plazo de subsanación, en los términos indicados en los fundamentos de esta Resolución, procediendo a anular el Acuerdo de exclusión adoptado y retrotrayendo el procedimiento al momento de solicitud de subsanación de la documentación, debiendo otorgarse un plazo suficiente para su realización.

Tercero.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de los recursos por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

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 49 del TRLCSP.