

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

En Madrid, a 6 de octubre de 2022.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Miñana Beltran Economistas y Abogados S.L.P. (en adelante, Miñana), contra el anuncio de licitación y el pliego de cláusulas administrativas particulares que regirán la adjudicación del contrato de servicios “asesoría contable y fiscal para la Fundación IMDEA Networks” vinculada a la Consejería de Consejería de Educación, Universidades, Ciencia y Portavocía de la Comunidad de Madrid, número de expediente L14/2022, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante anuncios publicados en el perfil de contratante de la Fundación IMDEA, en fecha de septiembre, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 110.070,00 euros y su plazo de duración será de tres años.

**Segundo.-** El 26 de septiembre de 2022 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Miñana en el que solicita la anulación de los PCAP, por incurrir varios de sus apartados en una manifiesta falta de igualdad entre licitadores.

**Tercero.-** El 29 de septiembre de 2022 el órgano de contratación remitió 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).

**Cuarto.-** Solicitada la medida cautelar de suspensión del procedimiento por parte del recurrente, este Tribunal no adopta acuerdo al respecto al pasar directamente a resolver el recurso.

**Quinto.-** No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

**Segundo.-** El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica potencial licitador, *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de*

*manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso” (Artículo 48 de la LCSP).*

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

**Tercero.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el anuncio de licitación y la puesta a disposición de los licitadores de los pliegos de condiciones se efectuó el 5 de septiembre de 2022, e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 26 de septiembre de 2022, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

**Cuarto.-** El recurso se interpuso contra el anuncio de licitación y el PCAP 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.c) de la LCSP.

**Quinto.-** En cuanto al fondo del recurso se basa en la consideración de desproporcionada y manifiestamente contraria al principio de igualdad entre licitadores, la exigencia por parte de los pliegos de condiciones de una solvencia técnica que valore la experiencia del licitador en fundaciones del Sector Público con fines de investigación y desarrollo.

Añadiendo su disconformidad con los criterios de valoración en base a dos motivos principales.

En relación al primero de los motivos de recurso, Miñana considera que el requisito de solvencia técnica requerido es desproporcionado en relación con lo establecido en el artículo 90.1.a) de la LCSP, donde se considera que la solvencia técnica se acreditará con trabajos efectuados de similar naturaleza. En relación a este término similar naturaleza son aquellos servicios cuyos tres primeros dígitos del CVP coincidan, exponiendo a continuación los CPV coincidentes y demostrando la inexistencia de uno de ellos que albergue la solicitud del PCAP.

Siguiendo con la solvencia, pero en esta ocasión por adscripción de medios humanos, manifiesta que se requiere la participación de un responsable del contrato y dos técnicos con distinta experiencia para cada grupo y ampliada a funciones similares, sin solicitar que recaigan en fundaciones tan específicas como las solicitadas a los licitadores en relación con la solvencia técnica.

Este hecho, que considera adecuado, viene a sustentar la improcedencia de la solvencia técnica exigida a la empresa licitadora.

En cuanto al segundo motivo de recurso, esto es, los criterios de adjudicación establecidos en el PCAP el recurrente manifiesta: *“Si dijimos más arriba que, a la hora de mejorar la solvencia, el PCAP en la cláusula 1.7 exigía el compromiso de adscripción de medios personales, en concreto, un responsable del contrato y dos técnicos responsables de su ejecución, sin pedir en aquel punto acreditativo de solvencia experiencia en administraciones públicas, ni en fundaciones dedicadas a la investigación y el desarrollo, al establecer el PCAP los criterios de adjudicación, inclina la balanza de nuevo, y de forma inaceptable desde el punto de vista jurídico, a favor de los licitadores que cuenten con ese personal con esa experiencia (entidades sin ánimo de lucro, entidades públicas dedicadas a investigación y desarrollo, Administraciones Públicas....), que nada aporta a la ejecución del contrato, cuyo objeto, no lo olvidemos, es el asesoramiento contable y fiscal de la Fundación, tal y como se viene argumentando a lo largo de este escrito de recurso, y en consecuencia, estos criterios de adjudicación son contrarios a los principios de no discriminación e igualdad en el trato en las licitaciones públicas.*

*La ilegalidad en la fijación de los criterios de adjudicación por el órgano de contratación no está solo en que pretenda valorar una experiencia y especialización concretas que pudieran entender exigible para el personal del licitador que coordinar y ejecutar el contrato, sino en la absoluta desproporción que supone este aspecto en el cómputo total de la valoración de los criterios de adjudicación. Efectivamente, si nos fijamos en la Cláusula 1.9 del PCAP, los criterios evaluables de forma automática mediante la aplicación de fórmulas pueden valorarse con un máximo de 70 puntos, de*

*los cuales 30 corresponden a la oferta económica, y 40 a la experiencia del personal responsable del contrato. Y si atendemos a los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor, la puntuación máxima serían 30 puntos. Es decir, que de un máximo de 100 puntos que puede alcanzar la puntuación aplicando los criterios de adjudicación, 70 dependerán de la experiencia del personal responsable y de la ejecución del mismo, lo que supone una desproporción inaceptable porque excluye de facto a los posibles licitadores que no cuenten con personal que tenga esa experiencia, que está por otra parte desvinculada del objeto del contrato”.*

Invoca numerosas resoluciones de distintos Tribunales de Contratación y jurisprudencia para fundamentar sus peticiones.

En definitiva, considera que se están vulnerando tanto el artículo 132 como el 145 de la LCSP, por todo ello solicita la nulidad del PCAP.

Por su parte el órgano de contratación manifiesta que considera que, a la luz de la jurisprudencia europea, la entidad contratante es libre de imponer los requisitos de participación que estime apropiados, desde su punto de vista para asegurar, principalmente, que el contrato se va a ejecutar con un nivel de calidad adecuado.

Justifica su exigencia de solvencia técnica en el propio objeto del contrato y en su propia naturaleza jurídica. Considera que la solvencia técnica requerida está relacionada con tres requisitos: sobre fundaciones, del sector público y con fines de investigación.

Justifica estos requisitos en las especialidades que contemplan los planes contables en relación a este tipo de entidades, contabilidad de entidades sin ánimo de lucro, de carácter público y sobre todo en relación a la contabilidad por programas que especifica la legislación vigente en la materia.

En relación a los criterios de adjudicación manifiesta su perplejidad y considera un error que se atribuya a la experiencia laboral en el sector que nos ocupa un 70% de la puntuación, pasando a analizar cada uno de los conceptos valorables tanto de forma automática como mediante juicio de valor.

Estas afirmaciones las fundamenta en distintas resoluciones de Tribunales de Contratación y jurisprudencia.

Vistas las posiciones de ambas partes, concurren en el presente caso dos aspectos fundamentales, en primer lugar, la determinación de la proporcionalidad de la solvencia requerida y, en segundo lugar, la proporcionalidad de los criterios de valoración.

En relación con el primero de los motivos de recurso, esto es, la proporcionalidad de la solvencia técnica requerida, este Tribunal ha venido manteniendo desde antiguo el mismo criterios que se ha visto reflejado en numerosas resoluciones, traemos a colación en este caso la Resolución 368/2021, de 19 de agosto que establece: *“Respecto al fondo de la cuestión planteada, una vez analizado el PCAP y las alegaciones formuladas por las partes hemos de convenir con la recurrente en que el requisito de solvencia técnica exigido para el Lote 1 en el apartado H.1 del CCP del PCAP limita la concurrencia conculcando los principios de igualdad de trato, no discriminación y proporcionalidad. El artículo 92 de la LCSP al regular la concreción de los requisitos y criterios de solvencia dispone que “La concreción de los requisitos mínimos de solvencia económica y financiera y de solvencia técnica o profesional exigidos para un contrato, así como de los medios admitidos para su acreditación, se determinará por el órgano de contratación y se indicará en el anuncio de licitación o en la invitación a participar en el procedimiento y se detallará en los pliegos, en los que se concretarán las magnitudes, parámetros o ratios y los umbrales o rangos de valores que determinarán la admisión o exclusión de los licitadores o candidatos. En su ausencia serán de aplicación los establecidos en los artículos 87 a 90 para el tipo de contratos correspondiente, que tendrán igualmente carácter*

*supletorio para los no concretados en los pliegos. De ello se desprende claramente la competencia del órgano de contratación para determinar los criterios de solvencia exigibles a los licitadores y la amplia discrecionalidad para su concreción, pero sin olvidar que el artículo 74 de la LCSP al regular la exigencia de solvencia establece en su apartado 2 que los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditarlos deben estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo". Asimismo, es importante mencionar que el artículo 40 de la LCSP al regular las causas de anulabilidad de derecho administrativo, indica en particular como infracción del ordenamiento jurídico en su letra "b) Todas aquellas disposiciones, resoluciones, cláusulas o actos emanados de cualquier poder adjudicador que otorguen, de forma directa o indirecta, ventajas a las empresas que hayan contratado previamente con cualquier Administración." También es importante resaltar la previsión recogida expresamente en el artículo 64.1 de la LCSP de que 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. Así como que los citados principios de igualdad, transparencia y no discriminación se recogen en los artículos 1.1 y 132.1 de la LCSP junto con la libertad de acceso, la libre competencia y la proporcionalidad.*

*Por otra parte, el artículo 45 de la Ley 14/2013, prevé que "1. En sus procedimientos de contratación, los entes, organismos y entidades integrantes del sector público no podrán otorgar ninguna ventaja directa o indirecta a las empresas que hayan contratado previamente con cualquier Administración. 2. Serán nulas de pleno derecho todas aquellas disposiciones contenidas en disposiciones normativas con o sin fuerza de Ley así como en actos o resoluciones emanadas de cualquier órgano del sector público que otorguen, de forma directa o indirecta, ventajas a las empresas que hayan contratado previamente con cualquier Administración."*

*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.*

*Este Tribunal en anteriores Resoluciones (103/2013, 187/2015) ha señalado que “La condición de que el criterio de solvencia sea proporcional al objeto del contrato es un concepto jurídico indeterminado, por lo que para conocer la admisibilidad, del criterio concreto, es preciso examinar en cada caso si los parámetros establecidos en el pliego son objetivamente admisibles por guardar la debida proporcionalidad con el objeto del contrato, sin que en abstracto pueda establecerse un porcentaje o cuantía que pueda concretar tal proporcionalidad. La proporcionalidad viene dada por la relación entre lo que se exige como requisito de solvencia y la complejidad técnica del contrato y su dimensión económica, u otras circunstancias semejantes, dado que una exigencia desproporcionada afectaría a la concurrencia empresarial en condiciones de igualdad.” (...)*

*En similares términos ya se recogía en el artículo 11.4.b) del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), aprobado por Real Decreto 1098/2001 de 12 de octubre, al indicar que el criterio para la acreditación de la solvencia técnica o profesional será el de la experiencia en la realización de trabajos o suministros del mismo tipo o naturaleza al que corresponde el objeto del contrato (...)*

*Aplicar el principio de proporcionalidad expresamente recogido en el artículo 132.1 de la LCSP es determinante para evitar que la exigencia de unos requisitos excesivos de solvencia dificulte la licitación de empresarios que estén capacitados para ejecutar el contrato, siendo el respeto al principio de proporcionalidad el límite de la posibilidad concedida al órgano de contratación para elegir los medios de acreditación de solvencia. 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 un criterio de selección de solvencia técnica desproporcionado impida la efectividad del principio fundamental de la contratación de garantizar una competencia efectiva en las licitaciones públicas. Por tanto, el órgano de contratación dispone de un ámbito de discrecionalidad para la fijación de los criterios de solvencia y para atribuir a cada uno de ellos las condiciones de selección que considere más adecuadas en cada caso, pero dentro del marco legal y del respeto a los citados principios de la contratación.*

También podemos invocar la Resolución 316/2020, de 19 de noviembre, que resuelve una controversia cuyo fondo es muy similar al que tratamos y que versa sobre una fundación que pretende contratar la asesoría laboral, exigiendo la adscripción de técnicos con importantes requisitos, que vulneran la igualdad entre licitadores y que pretenden justificar como en el presente caso con la especialidad de su entidad y establece: *“La asesoría legal y judicial en materia laboral no precisa de una experiencia exclusiva en el sector público, pues las especialidades que como entidad pública reviste la Fundación son fácilmente asumibles por cualquier profesional del Derecho, especialista en el ámbito laboral y con experiencia de más de cinco o tres años respectivamente. De la mano del incumplimiento de este límite podemos analizar el tercero, la discriminación que ampara las condiciones de los medios humanos a adscribir, pues reduce el mercado de profesionales no solo a aquellos que posean experiencia en asistencia letrada y defensa en juicio en materia laboral en empresas de carácter público, sino que reduce nuevamente las posibilidades, añadiendo que las empresas deberán ser institutos de biomedicina.*

*Por lo tanto, podemos concluir con que la adscripción de medios personales que establece la cláusula 7.3 del PCAP es desproporcionada y restrictiva de la libre competencia, al obligar a que la experiencia del equipo profesional que ejecutará el contrato se circunscriba al ámbito de los institutos públicos de biomedicina, en consecuencia, debe declararse nula dicha cláusula que afectando a una parte esencial*

*del contrato y no siendo un error de hecho conlleva inexorablemente a la nulidad del PCAP mediante la retracción de las actuaciones que establece el art. 132.1 de la LCSP”.*

En el caso concreto que nos ocupa la especialidad de investigación no impide que cualquier empresa dedicada a estas labores y con suficiente experiencia en fundaciones de naturaleza pública, esté en condiciones de prestar el servicio objeto del programa. El apellido de investigación que se pretende incluir en la determinación de la experiencia de los licitadores reduce y restringe la competencia, careciendo de fundamento.

Por todo ello este Tribunal considera que la solvencia técnica requerida es desproporcionada y vulneradora de los principios de igualdad entre licitadores y restricción de la competencia entre licitadores, de forma artificiosa e injustificada con el objeto del contrato estimándose en consecuencia el motivo de recurso. Debiendo, en definitiva, modificar la redacción sobre la exigencia de la solvencia técnica. 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 las consideraciones expuestas y lo dispuesto en los citados artículos.

Si bien ya ha sido anulado el PCAP, el principio de congruencia nos obliga a entrar a conocer el segundo motivo de recurso y que se fundamenta en la desproporción de los criterios de valoración que recaen sobre el curriculum de cada uno de los técnicos adscritos al contrato.

En primer lugar debemos conocer el apartado 9 de la cláusula 1 del PCAP:

**“(…)CRITERIOS EVALUABLES DE FORMA AUTOMÁTICA MEDIANTE APLICACIÓN DE FÓRMULAS (SOBRE Nº 2). MÁXIMO 70 PUNTOS:**

***Criterio 2: Experiencia de la persona responsable del contrato. Máximo 40 puntos.***

*Se valorará la experiencia de la persona responsable del contrato en el ámbito del asesoramiento contable y fiscal a entidades públicas cuyo fin sea la investigación científica y técnica o similar (que tenga la naturaleza de agentes públicos del Sistema Español de Ciencia, Tecnología e Innovación).*

*Se asignará hasta un máximo de 40 puntos por méritos acreditados por el responsable del equipo de trabajo en materias de contabilidad, auditoría, fiscalidad o realización de presupuestos o similares, computado de la siguiente manera:*

- 3 puntos por cada entidad distinta, cuya cifra neta de negocios sea inferior a 1.000.000 de euros.*
- 5 puntos por cada entidad distinta, cuya cifra neta de negocios sea superior a 1.000.000 de euros.*

*Para que sea valorable a efectos de puntuación, será necesario que se haya prestado servicios a cada una de estas entidades durante, al menos, 3 años completos en los últimos 12 años.*

**CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN CUYA CUANTIFICACIÓN DEPENDA DE UN JUICIO DE VALOR (SOBRE Nº 1). MÁXIMO 30 PUNTOS.**

**criterio 3.1: Curriculum Vitae del responsable del contrato. Máximo 10 puntos.**

*Se valorará de forma general el Curriculum Vitae del responsable del contrato.*

*En ningún caso podrá incluirse en los Curriculum Vitae méritos ni mención a cuestiones que afecten al CRITERIO 2 (valorable de forma automática). En el caso de incumplimiento de esta condición, la propuesta será desechada.*

*En particular, se valorarán los siguientes aspectos que deberán presentarse de manera separada y perfectamente identificada:*

- Cualificación en el ámbito tributario de entidades no lucrativas. Hasta 1,5 puntos.*
- Cualificación en el ámbito de la contabilidad analítica de proyectos I+D y subvenciones para investigación. Hasta 1,5 puntos.*
- Cualificación en la elaboración del reporting exigido por la Comunidad de Madrid a las entidades dependientes de esta administración regional. Hasta 2 puntos.*

- *Cualificación en la elaboración del presupuesto de entidades dependientes de la Comunidad de Madrid utilizando la herramienta Nexus. Hasta 2 puntos.*
- *Cualificación en la elaboración de la memoria de cuentas anuales para Fundaciones. Hasta 2 puntos.*
- *Valoración general del resto de Curriculum Vitae. Hasta 1 punto.*

**Criterio 3.2: Curriculum Vitae de los técnicos responsables de la ejecución de los trabajos. Máximo 20 puntos.**

*Se valorarán de forma general los Curriculum Vitae de los técnicos responsables de la ejecución de los trabajos objeto del contrato.*

*Se asignará una puntuación máxima de 10 puntos para cada uno de los dos Curriculum Vitae propuestos. En particular, se valorarán para cada uno de ellos, los siguientes aspectos que deberán presentarse de manera separada y perfectamente identificada:*

- *Cualificación profesional / formación complementaria relacionada con las actividades vinculadas al objeto del contrato. Hasta 4 puntos.*
- *Experiencia profesional en entidades del sector público, en el ámbito de las actividades vinculadas al objeto del contrato. Hasta 4 puntos.*
- *Experiencia profesional en entidades no pertenecientes al sector público, en el ámbito de las actividades vinculadas al objeto del contrato. Hasta 1 punto.*
- *Valoración general del resto del Curriculum Vitae. Hasta 1 punto”.*

El artículo 145 de la LCSP al regular los requisitos y clases de criterios de adjudicación recoge en su apartado 2.2: *“La organización, cuantificación y experiencia del personal adscrito al contrato que vaya a ejecutar el mismo, siempre y cuando la calidad de dicho personal puede afectar de manera significativa a su mejor ejecución”.*

Sin perjuicio de lo anterior, el objeto del contrato conforme a lo dispuesto en el apartado 1 de la cláusula 1 del PCAP es un mero contrato de servicios de contabilidad y fiscalidad que no ofrece mayor especialización que estar sujeto a una normativa

contable propia de las entidades públicas, sin que su objeto, la investigación, comprenda diferencias tales que precise de técnicos especializados en la materia.

Además, se ha de reseñar la excesiva puntuación otorgada al criterio impugnado que, como apunta la recurrente, de facto le excluye de la concurrencia ante la imposibilidad de llegar a ser adjudicataria del contrato. La ponderación de los criterios de adjudicación impugnados si sumamos los criterios sujetos a juicio de valor sobre los currículos de los trabajadores adscritos a la experiencia en fundaciones públicas con el mismo objeto, representa el 70 por 100 del total de la puntuación.

Este Tribunal ha de recordar que, si bien el órgano de contratación goza de una amplia discrecionalidad a la hora de seleccionar los criterios de adjudicación que considere más idóneos en cada caso, dicha libertad de elección tiene su límite en la exigencia, derivada del artículo 145.5 del LCSP, de que los criterios de adjudicación seleccionados guarden una vinculación directa con el objeto del contrato y no con características o circunstancias de la empresa licitadora y deben ser formulados de manera objetiva, con respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, sin conferir al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada y garantizando que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva. Y en el presente supuesto no se considera que el criterio esté formulado con la debida proporcionalidad, vulnerándose asimismo lo dispuesto en el artículo 132 de la LCSP al establecer en su apartado 1 que *“Los órganos de contratación darán a los licitadores y candidatos un tratamiento igualitario y no discriminatorio y ajustarán su actuación a los principios de transparencia y proporcionalidad”* y en su apartado 2 que *“La contratación no será concebida con la intención de eludir los requisitos de publicidad o los relativos al procedimiento de adjudicación que corresponda, ni de restringir artificialmente la competencia, bien favoreciendo o perjudicando indebidamente a determinados empresarios”*.

Como venimos manteniendo en numerosas resoluciones valga por todas y para este caso especialmente la Resolución 421/2021 de 17 de noviembre: *“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.*

*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. Asimismo, se recogen los citados principios de igualdad, transparencia y no discriminación en los artículos 1 y 132.1 de la LCSP junto con la libertad de acceso y la proporcionalidad.*

*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.*

*En este sentido 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.*

*Es claro que el no reunir el criterio impugnado no supone la exclusión formal del procedimiento de los licitadores que no cuenten con él, puesto que tratándose de un criterio de adjudicación no cumplir el requisito no supone la exclusión sino su no ponderación, no obstante en el presente caso, atendiendo a la alta ponderación dada al mismo, en la práctica se produce un efecto análogo a la expulsión o exclusión del procedimiento, en el sentido manifestado por la recurrente, toda vez que no cumplir el requisito supone no tener posibilidad efectiva de llegar a ser adjudicatario del contrato”.*

Nuevamente consideramos que en el caso concreto que nos ocupa, la especialidad de investigación, no impide que cualquier profesional de la contabilidad y fiscalidad, de forma rápida y concreta, no pueda ejecutar las labores propias del objeto del contrato. Las variantes que, como fundación dedicada a la investigación, conlleva su contabilidad son mínimas y fácilmente asumibles por parte de cualquier profesional cualificado. Por lo tanto, el vincular la experiencia profesional de la licitadora o reducir a un ámbito laboral concreto los currículos de los técnicos a adscribir al contrato bajo la excusa del carácter de investigación de la entidad contratante, carece de fundamento.

Por lo expuesto, procede estimar el motivo de impugnación por considerar que, tal y como están formulados los criterios de adjudicación meritados, pueden llegar a ser discriminatorios y desproporcionados en cuanto a su ponderación, por vulnerar lo dispuesto en los artículos 1, 64, 132.1 y 145 de la LCSP, debiendo en definitiva modificar la redacción y ponderación de dichos criterios cualitativos de adjudicación previsto en la cláusula 1.9. del PCAP 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 las consideraciones expuestas y lo dispuesto en los citados artículos.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 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 legal de Miñana Beltran Economistas y Abogados S.L.P., contra el anuncio de licitación y el pliego de cláusulas administrativas particulares que regirán la adjudicación del contrato de servicios “asesoría contable y fiscal para la Fundación IMDEA Networks”, número de expediente L14/2022, anulando el PCAP y en consecuencia el anuncio de licitación en base a los argumentos establecidos en el fundamento quinto de derecho de esta resolución.

**Segundo.-** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

**Tercero.-** Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.