

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

Resolución nº 146/2016

En Madrid, a 28 de julio de 2016.

VISTO el recurso interpuesto por don A.P.G., en nombre y representación de FCC Construcción, S.A., contra el Decreto del Delegado del Área de Gobierno de Desarrollo Urbano Sostenible del Ayuntamiento de Madrid, de fecha 14 de junio de 2016 por el que se acordó la adjudicación del lote 1 del “Acuerdo Marco para las intervenciones en ejecución subsidiaria, actuaciones de emergencia, adopción de medidas de seguridad y reparaciones de emergencia en edificios municipales en el término municipal de Madrid”, número de expediente 711/2015/19456, este Tribunal ha adoptado la siguiente RESOLUCIÓN

I. ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fechas, 5, 7 y 25 de enero de 2015 se publicó en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Madrid, en el DOUE y en el BOE respectivamente la convocatoria de licitación pública, por procedimiento abierto y pluralidad de criterios, para la adjudicación del Acuerdo Marco de referencia, con un valor estimado de 83.851.828,10 euros, dividido en lotes, siendo el último día de presentación de ofertas el 15 de febrero de 2016.

De acuerdo con el Anexo I, punto 27 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), “Los empresarios interesados podrán solicitar información adicional sobre los pliegos o documentación complementaria desde el día siguiente a la publicación de la licitación en el perfil del contratante y hasta siete días antes a la fecha prevista de finalización del plazo para presentar ofertas, según lo dispuesto en el artículo 158 de TRLCSP.

Todos los licitadores podrán formular por escrito, hasta 7 días antes de la fecha prevista para la finalización de presentación de las ofertas, cuantas aclaraciones precisen, mediante correo electrónico dirigido a la dirección (...), indicando los datos de la empresa, persona de contacto, número de teléfono, número de fax y

correo electrónico e indicando claramente el motivo de la consulta a efectos de poder formular la correspondiente contestación”.

Segundo.- Al procedimiento concurren 18 licitadoras, si bien para el lote 1 objeto del presente recurso solo se presentaron 5 licitadoras entre ellas la recurrente.

Consta en el expediente administrativo varios documentos de preguntas y aclaraciones de fechas 27 de enero, 2, 9 y 12 de febrero respectivamente.

Asimismo consta un escrito de alegaciones presentadas por la ahora recurrente de fecha 30 de marzo de 2016 en las que señala “Que tras presentar nuestra oferta hemos constatado que en el perfil del contratante, se formulan aclaraciones al contenido del pliego, en forma de preguntas sobre los criterios de valoración, cuyas respuestas, adolecen de un grave defecto de anulabilidad, por realizarse fuera de los plazos establecidos y contraviniendo el contenido especificado en el PCAP, por lo que no deben considerarse vinculantes para el resto de licitadores ni debe ser tenidas en cuenta a la hora de puntuar las ofertas presentadas”, que sin embargo fueron retiradas tal y como consta en la Diligencia de 31 de marzo de 2016, que obra en el folio 694 del expediente administrativo.

Una vez examinadas las ofertas y analizados y baremados los criterios sujetos a valoración automática, la Mesa de contratación en fecha 5 de mayo de 2016, propone la adjudicación del contrato a favor de la oferta de Corsan-Corviam Construcción S.A., que una vez cumplido lo dispuesto en el artículo 151.2 texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP) resultó adjudicataria del contrato mediante Decreto del Delegado del Área de Desarrollo Urbano Sostenible de fecha 14 de junio de 2016, lo que se notificó a las licitadoras con fecha 15 de junio.

La adjudicataria obtuvo un total de 85 puntos, mientras que la recurrente clasificada en cuarto lugar obtuvo una puntuación total de 73,62.

Tercero.- El 30 de junio de 2016, FCC, presentó recurso especial en materia de contratación, previo el anuncio a que se refiere el artículo 44.1 del TRLCSP, efectuado el 23 de junio de 2016, contra dicho Decreto.

En el recurso se aduce como motivo de nulidad de la adjudicación la admisión como criterio de valoración de la oferta de ciertas aclaraciones realizadas fuera de plazo, que a juicio de la recurrente suponen una modificación del contenido del pliego que sirvió de base a la licitación al establecer la obligación de incluir en el sobre de la oferta la documentación que, según el pliego, solo se le exigirá al “adjudicatario provisional”, (sic) concediéndole para ello un plazo de diez días.

Cuarto.- Requerido el órgano de contratación para que remitiera el expediente administrativo y su informe preceptivo, los mismos tuvieron entrada en el registro de este Tribunal el 5 de julio de 2016. En su informe el órgano de contratación defiende la adecuación a derecho de la valoración efectuada, por lo que se refiere al equipo técnico propuesto por la adjudicataria, pero no se pronuncia sobre la cuestión atinente a una posible modificación de los pliegos.

Quinto.- La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones, habiéndose formulado por Corsan-Corviam el 13 de julio, que en síntesis sostiene que no se ha producido una modificación de los pliegos vía aclaración de los mismos y que no se ha infringido lo establecido en el artículo 158.2 del TRLCSP en cuanto a la información facilitada a los licitadores, en los términos que explica, para concluir además que la puntuación otorgada a la oferta de la recurrente es correcta.

Así mismo han presentado escrito de alegaciones las licitadoras Rayet Construcción, S.A. y Vertebra Ingeniería y Construcción, S.A. en las que después de manifestar que también han formulado recurso especial en materia de contratación frente al mismo acto, se oponen al recurso señalando que “La realidad es que FCC con su recurso pretende ahora una impugnación indirecta de los pliegos, puesto que suplica que no se apliquen determinadas partes de los mismos” y examinando en los términos que se analizarán con el fondo del recurso.

Por último Promociones, Edificios y Contratas, S.A. y Obrascon Huarte Lain, S.A. que concurren en compromiso de UTE (Promociones, Edificios y Contratas, S.A.), en su escrito de alegaciones se adhieren al recurso presentado por FCC.

II. 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 presente recurso.

Segundo.- La interposición del recurso, dirigido contra la adjudicación del Acuerdo Marco, se ha efectuado el 30 de junio de 2016, habiéndose remitido la notificación de adjudicación el 15 de julio, por tanto dentro del plazo concedido a tales efectos, de acuerdo con lo preceptuado en el artículo 44 TRLCSP, “El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”.

Tercero.- El acto de adjudicación es susceptible de recurso especial al tratarse de un Acuerdo Marco de obras, sujeto a regulación armonizada, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40.1.a) y 2.c) del TRLCSP.

Cuarto.- La recurrente está legitimada de acuerdo con lo establecido en el artículo 42 del TRLCSP, “podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”, al tratarse de una licitadora, potencial adjudicataria del contrato de estimarse el recurso, puesto que la asignación de puntos reclamada a través del presente recurso (20) determinaría la obtención final de 93,62 puntos, lo que colocaría a la oferta de la recurrente por encima de la de la adjudicataria que ha obtenido un total de 85 puntos.

Quinto.- En cuanto al contenido del recurso se solicita en el mismo que se declare la nulidad del acuerdo recurrido, reponiendo las actuaciones al momento de valorar las ofertas, procediendo tras ello a adoptar nueva propuesta de adjudicación a favor de la oferta más ventajosa. En concreto se alega que se han admitido como criterio de valoración de la oferta aclaraciones realizadas fuera de plazo, en relación con dos aspectos, de un lado por exigir que la documentación acreditativa de las titulaciones del equipo humano a incluir en el sobre C, fuera original o fotocopia compulsada y de otro la obligación de incluir dicha documentación en la oferta cuando el pliego solo la exigía al adjudicatario, y la consideración de un master no tenido en cuenta en el PCAP. Asimismo se aduce que la publicación en el perfil de contratante carece de pie de recurso. Por último pone de manifiesto el cumplimiento por parte de su oferta de los criterios a puntuar (sic) lo que la convierte en la oferta económicamente más ventajosa.

1. En cuanto a la realización de aclaraciones modificativas del pliego que implican la nulidad de la licitación.

El apartado 27 del Anexo I del PCAP más arriba reproducido, prevé en consonancia con lo establecido en el artículo 158.2 del TRLCSP, que los licitadores puedan solicitar aclaración de los términos de los pliegos hasta siete días antes a la fecha prevista de finalización del plazo para presentar ofertas, que en este caso era el 15 de febrero de 2016.

Constan en el expediente administrativo diversas solicitudes de información, pero solo debemos centrarnos en aquellas que se han realizado fuera del margen de los 7 días indicados en el propio pliego y en cuanto a las cuestiones controvertidas por la recurrente. En concreto se trata de las consultas formuladas los días 9 y 12 de febrero de 2016.

En cuanto a las consultas formuladas el día 9 con respuestas el día 10, se cuestionan las respuestas 2 y 3.

-Pregunta y respuesta 2:

PREGUNTA: “En el apartado 22 del Anexo I del PCAP en el que se define la valoración de la documentación de criterios valorables en cifras o porcentajes, en el sobre C habría que incluir estos tres apartados:

A.1. Oferta económica: según Anexo II del PCAP.

A.2. Equipo Humano: en este punto, ¿habría que hacer mención, y de qué modo, al equipo mínimo exigido en el PPTP y presentar documentación, CV y títulos, exclusivamente del equipo humano que puntúa? ¿Es necesario realizar una declaración responsable por parte del licitador, de que tiene en plantilla los medios mínimos propuestos en el Pliego e incluirla en el sobre C?

A.3. Mejoras sobre los medios exigidos en el PPTP: En este caso se enumeran y documentan con CV y titulación los medios que se propongan por encima del mínimo exigible en el PPTP.

RESPUESTA: “En la documentación del sobre C relativa al equipo humano (A2) sólo hay que incluir la documentación del equipo humano que puntúa, es decir, la del Arquitecto Superior o Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos respecto a los cuales se acredite la realización de los masters de especialización en las materias señaladas en este apartado en centros oficialmente reconocidos, y la de los arquitectos técnicos respecto a los cuales se acredite estar en posesión del Título de Grado en Ingeniería de Construcción ó Edificación en centros oficialmente reconocidos. Para acreditarlo deberá incluirse original o fotocopia compulsada de la titulación y del curriculum vitae (CV) firmado. La declaración responsable de que tiene en plantilla los medios mínimos exigidos en los Anexos I y II del PPT se tienen que incluir en el sobre A como medio de acreditar la solvencia técnica.

En la documentación del sobre C relativa a las mejoras (A3) deberá incluirse original o fotocopia compulsada de la titulación y del curriculum vitae (CV) firmado del personal que se oferta por encima del mínimo exigido (arquitecto/s, aparejador/es o arquitecto/s técnico/s y encargado/s de obra)”.

-Pregunta y respuesta 3:

PREGUNTA: “En el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares existen dos Anexos (I y II) que hablan de la relación de medios tanto personales como materiales que hay que adscribir como mínimo a la ejecución del contrato.

En el Anexo I se expone que en la oferta técnica tienen que venir descritos los medios materiales y humanos de los que se dispondrán para la ejecución del contrato. Sin embargo según los criterios de puntuación del PCAP, sólo se detalla un punto donde hay que poner una serie de medios humanos que puntúan.

Por lo tanto, entiendo que en la oferta técnica simplemente hay que hacer alusión a los anexos I y II, comprometiéndose la empresa a disponer de, como mínimo, esos medios. ¿Esto es así? (De ser así, no habría que nombrar capataces, poceros, definir el almacén exacto para los materiales, etc.)”.

RESPUESTA: “En el sobre A deberá incluirse una declaración responsable de tener el equipo mínimo exigido en los Anexos I y II del PPT en plantilla, especificando la cualificación profesional de todo ese personal (grados y licenciaturas) pero sin hacer referencia a la titulación postgrado toda vez que ésta se valorará como criterio de adjudicación y, de figurar esta información en el sobre A, se excluirá la oferta.

En el sobre C habrá que incluir:

- Respecto al punto A2, original o fotocopia compulsada de la titulación y del currículum vitae (CV) firmado que acredite la realización de los masters de especialización para los Arquitectos Superiores o Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos, y el estar en posesión del Título de Grado en Ingeniería de Construcción para los arquitectos técnicos. Respecto a las mejoras (A3) original o fotocopia compulsada de la titulación y del curriculum vitae (CV) firmado del personal que se oferta por encima del mínimo exigido (arquitecto/s, aparejador/es o arquitecto/s técnico/s y encargado/s de obra)”.

- Así mismo se responde afirmativamente a la pregunta de si sería válido para obtener 3 puntos un máster en Energías Renovables.

En cuanto a las consultas contestadas el día 12 de febrero de 2016. Pregunta y respuesta 7: “Por otra parte, hemos visto (en la contestación a preguntas previas) que se ha dado cabida a una tipología de Master no recogido en las opciones dadas en un principio en el PCAP, para el Técnico Superior (un Arquitecto Superior/ICCP) de Energías Renovables, en la respuesta 7 sí sería válido un máster en Energías Renovables. Queríamos saber en esta línea, si sería aceptado un máster en Eficiencia Energética y Arquitectura Bioclimática”, a lo que se responde afirmativamente.

Interesa comenzar recordando que los pliegos que elabora la Administración y acepta expresamente el licitador al hacer su proposición (artículo 145.1 del TRLCSP) constituyen la ley del contrato y vinculan, según

una constante jurisprudencia del Tribunal Supremo, tanto a la Administración contratante como a los participantes en la licitación. Este criterio ha sido recogido en diversas resoluciones por este Tribunal señalando que “los pliegos reguladores de la licitación constituyen la ley del contrato, como viene reiteradamente afirmando la jurisprudencia, siendo éstos el elemento reglado que permite un control posterior de la misma, lo que supone que la Administración no puede alterar unilateralmente las cláusulas de los pliegos en perjuicio de los licitadores y que los licitadores deben cumplir las condiciones previamente establecidas en los pliegos, en este caso, presentar su oferta conforme a los requisitos técnicos contenidos en éstos y que en caso de no hacerlo deban ser excluidos de la licitación”.

Esta vinculación, en cuanto a la Administración, supone que no es posible alterar o relativizar unilateralmente las cláusulas contenidas en los pliegos en perjuicio de los licitadores y, por tanto, la valoración realizada por la misma ha de ajustarse a lo previsto en los mismos. Respecto de los licitadores supone que deben cumplir las condiciones previamente establecidas en los pliegos, en este caso, realizar la oferta con sujeción a las especificaciones técnicas efectuadas en el PPT. En este caso esta alteración o modificación según aduce la recurrente viene dada por el contenido de las respuestas en las aclaraciones efectuadas, que siendo modificativas de los pliegos no han dado lugar a una ampliación de plazos que le hubiera permitido adaptar según aduce su oferta a las “nuevas exigencias” y por tanto resultar adjudicataria.

En primer lugar cabe reconocer que algunas de las preguntas y respuestas efectuadas lo fueron fuera del plazo establecido en el PCAP y en el artículo 158.2 del TRLCSP, respecto de lo que la adjudicataria del Acuerdo Marco aduce en trámite de alegaciones que la Administración no estaba obligada a contestar a la solicitud al menos seis (6) días antes de la finalización del plazo para presentar ofertas, ya que las preguntas no se realizaron tampoco en el plazo establecido para ello (7 días antes). Este Tribunal no puede compartir esta conclusión en tanto en cuanto el órgano de contratación no estaba obligado a contestar preguntas extemporáneas, pudiendo tenerlas en su caso por no efectuadas, si con ello se infringía el principio de igualdad. Por otro lado no cabe sino considerar que el plazo establecido en los pliegos y en el artículo 158.2 del TRLCSP no es una mera formalidad, sino que tiene su fundamento último en la preservación de los principios de igualdad, publicidad y libre concurrencia que vertebran la contratación pública, de acuerdo con el artículo 1 y 139 del mismo texto legal. Ello implica a juicio de este Tribunal que la falta de observancia del plazo, per se, no justificaría la nulidad del procedimiento de licitación, si los principios antes indicados no se han visto afectados. Dicha afectación en este caso, viene dada según la recurrente por la modificación del contenido del PCAP que suponen las aclaraciones, por lo que procede su examen en relación con el contenido original de los pliegos para determinar en qué medida se pudieron haber producido aclaraciones modificativas que hubieran exigido la concesión de un nuevo plazo de presentación de ofertas o meras aclaraciones que se corresponden con el contenido del PCAP.

En relación con las cuestiones atinentes al equipo humano debe comenzar señalándose que el personal que ejecutará las prestaciones del contrato, es tenido en cuenta en el pliego en dos aspectos distintos, de un lado como solvencia técnica, y de otro como criterio valorable en cifras o porcentajes. En el primer caso el apartado 14 del Anexo I del PCAP, exige en los términos del artículo 76.1.f) del TRLCSP que los licitadores aporten declaración responsable acreditativa de la disponibilidad de la maquinaria, material y equipo técnico adscrito a la ejecución de la obra, que, como mínimo, deberá ser la que figura en el Anexo relativo al Personal.

En el caso de los criterios de adjudicación, se asignan 12 puntos al equipo humano. En concreto de la categoría Técnico Superior (un Arquitecto Superior /Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos): hasta 6 puntos “Por cada master de especialización en las materias señaladas en este apartado en centros oficialmente reconocidos 3 puntos”. Para la categoría Técnicos de grado medio (tres Arquitectos Técnicos): hasta 6 puntos, “Por estar en posesión del Título de Grado en Ingeniería de Construcción en centros oficialmente reconocidos 2 puntos”.

Por último se admiten mejoras hasta 8 puntos “Se otorgará 1 punto por cada técnico de grado superior (Arquitecto Superior) hasta un máximo de 2 punto. Se otorgará 1 punto por cada Arquitecto Técnico y/o Aparejador hasta un máximo de 3 puntos. Se otorgará 1 punto por cada encargado de obra hasta un máximo de 3 puntos”.

Por último debe destacarse que “Los medios personales valorados como criterios de adjudicación deberán quedar adscritos al acuerdo marco”.

La primera conclusión que debe extraerse de lo expuesto es que cabe diferenciar el régimen de acreditación del equipo humano en función de su consideración como solvencia o como criterio de adjudicación. En este caso el PCAP exige el cumplimiento de un equipo mínimo de acuerdo con el Anexo relativo al personal, para acreditar la capacidad de la empresa para desempeñar las funciones objeto del contrato en los términos el artículo 76, que solo exige una declaración responsable, lo que se corresponde con la exigencia del PCAP y con las respuestas a las preguntas 2 y 3 efectuadas, de manera que para el equipo humano de aportación obligatoria basta con una declaración responsable, debiendo introducirse en el sobre C únicamente la documentación relativa al personal a puntuar. Por lo tanto las respuestas ofrecidas en cuanto al contenido de los sobres no alteran en modo alguno el contenido del PCAP limitándose únicamente a ratificar su contenido por lo que ninguna objeción puede hacerse al respecto.

Tampoco se aprecia modificación de los pliegos por la circunstancia de que sí que haya que acreditar la titulación del personal propuesto como puntuable mediante aportación de titulación original o copia compulsada, puesto que dicho personal al formar parte de la oferta vincula al licitador que no puede

alternativamente ofrecer otro, - salvo que ofrezca el mismo perfil,- como ocurre en el caso de la solvencia. Así por ejemplo en la Resolución 109/2016, de 8 de junio, señalábamos que “debe admitirse igualmente que la identidad de los profesionales pueda variar respecto de los propuestos en un primer momento, siempre que la cualificación profesional de los mismos aparezca debidamente acreditada en la forma exigida en el Pliego y por supuesto siempre que el personal inicialmente ofertado no hubiera sido objeto de valoración”. A ello cabe añadir que no son aptas para acreditar ninguno de los requisitos o aspectos del procedimiento de licitación copias simples de los documentos, de manera que tampoco puede considerarse que se modifiquen los pliegos por esta circunstancia, que en todo caso al ser susceptible de subsanación en buena lógica no debe haber impedido a la recurrente obtener la puntuación adecuada al elemento acreditado.

Por otro lado en cuanto al “nuevo máster” exigido según aduce la recurrente, de nuevo nos encontramos ante elementos susceptibles de valoración. En este caso el PCAP atribuye puntos “Por cada master de especialización en las materias señaladas en este apartado (...)”. En concreto en el apartado A.2 del apartado 14 del Anexo I del PCAP menciona las siguientes materias: Patología de la Edificación, Cálculo de Estructuras, Ingeniería de la Edificación, Seguridad y Salud en la Construcción, Consolidación Estructural y Rehabilitación y Gestión Medioambiental en el Sector de la Construcción, no de forma enunciativa, sino de forma cerrada.

El órgano de contratación responde afirmativamente a la cuestión de si además de los títulos de postgrado indicados en el pliego para obtener puntuación, sería aceptado un máster en Eficiencia Energética y Arquitectura Bioclimática o de Energías Renovables. Aparentemente al no corresponder la denominación exacta del master con alguna de las materias a que se refiere el PCAP podría pensarse, dado que son numerus clausus, que se añade un nuevo master a los permitidos, lo que supondría una modificación del PCAP. Pero obviamente debe considerarse que las materias sobre las que puede recaer el master no se identifican plenamente con el propio título del mismo y en la materia “Gestión Medioambiental en el Sector de la Construcción” a juicio de este Tribunal cabe perfectamente entender comprendido un master en “Eficiencia Energética y Arquitectura Bioclimática y de Energías Renovables”. De esta forma el órgano de contratación tampoco modifica en este caso el contenido del PCAP sino que en su función de intérprete auténtico del mismo, concreta o especifica que los másteres planteados en las preguntas, sí que encajan en sus previsiones.

Procede por tanto desestimar el recurso por este motivo, al no apreciarse que la contestación a las preguntas planteadas, aun fuera del plazo establecido para ello, constituyan una modificación ilegal del PCAP, por lo tanto la oferta de FCC podía realizarse de forma óptima mediante la simple aplicación de los pliegos, sin necesidad de atender a las aclaraciones que como decimos, no hacen sino confirmar su contenido.

Quinto.- Aduce también la recurrente que la publicación de la adjudicación en el perfil de contratante carece de pie de recurso.

Sobre esta cuestión llaman la atención las alegaciones de Rayet y Vertebra Ingeniería destacando que FCC está constantemente interponiendo recursos en múltiples procesos de licitación por lo que debe conocer de sobra los recursos procedentes.

Comprobada la falta de pie de recurso en la publicación en el perfil del contratante del Ayuntamiento de Madrid, sin embargo debe señalarse que la notificación remitida a FCC y que obra en el folio 1225-155 del expediente administrativo sí contiene el pie de recurso correcto. El contenido o la forma de practicarse la notificación pueden convertirse en defectuosos cuando hayan causado perjuicio a la defensa del interesado y hayan limitado el adecuado ejercicio de sus derechos o le haya producido indefensión pues no cumple la función instrumental propia de la notificación. En este caso la notificación cumple con los requisitos del artículo 58 de la LRJ-PAC, en cuanto al régimen de recursos a interponer, a lo que cabe añadir que la recurrente ha interpuesto recurso fundado en plazo, lo que enerva toda idea de indefensión, debiendo desestimarse el recurso por este motivo.

Sexto.- Cumplimiento por parte de su oferta de los criterios a puntuar (sic) lo que la convierte en la oferta económicamente más ventajosa.

Señala FCC en su recurso que su oferta es la más ventajosa debiendo haber obtenido 12 puntos en relación con el equipo humano, 8 puntos en relación con las mejoras propuestas en lugar de los 0 puntos que obtuvo en ambos apartados. De esta forma en lugar de obtener 50,62 puntos debería haber obtenido 70,62, que sumados a los 23 puntos que obtuvo en la valoración de los criterios susceptibles de juicio de valor, suponen una puntuación total de 93,62 puntos, por encima por tanto de los 85 puntos totales de la oferta de Corsan-Corviam que resultó adjudicataria.

Señala el Ayuntamiento de Madrid en su informe que la valoración de las ofertas se ha realizado de conformidad con lo indicado en el PCAP, teniendo en cuenta para asignar puntuación el ofrecimiento de un técnico superior (Arquitecto Superior/Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos) y de tres técnicos de grado medio (Arquitectos Técnicos), explicando que “Cuando las ofertas no especificaban qué técnicos había que valorar, o se ofrecía un número superior al equipo mínimo indicado, se han elegido aquellos cuatro que permitían una mayor puntuación a la oferta.

Respecto a la acreditación de las titulaciones. Se han tenido en cuenta, únicamente, aquellas titulaciones que están acreditadas aportando original o fotocopia compulsada de la titulación, o en su defecto, certificado original o compulsado de estar en posesión del mismo. No se han considerado aquellas titulaciones no

acreditadas con la aportación del título o aquellas que están acreditadas con una fotocopia, no cotejada, del documento.

Respecto a la acreditación de los centros donde se han obtenido las titulaciones. Se han tenido en cuenta aquellas titulaciones obtenidas en centros universitarios o que están homologadas en los mismos. No se han considerado aquellas titulaciones de las que no se acredita su homologación universitaria.

Respecto a la acreditación de la experiencia exigida al equipo humano. Se han tenido en cuenta a aquellos componentes del equipo del que se aportan original o fotocopia compulsada del currículum firmado para poder estudiar su experiencia. No se han considerado a aquellos componentes del equipo del que no se aportan original o fotocopia compulsada del currículum firmado para poder estudiar su experiencia”.

Por su parte en su escrito de alegaciones la adjudicataria manifiesta su disconformidad en cuanto a las valoraciones vertidas por FCC, en tanto que no ha acreditado el cumplimiento de los criterios de adjudicación valorados en cifras o porcentajes (A.2 y A.3) por lo que en ningún caso podrá obtener la máxima valoración.

“Adicionalmente, debemos recordar a FCC que no es este el foro en el que deben ser valoradas las ofertas presentadas por los licitantes sino que será el órgano adjudicador el que habrá de hacerlo utilizando para ello los criterios que este Ilustre Tribunal tenga a bien señalar”.

Efectivamente tal y como aduce la adjudicataria, la actividad de este Tribunal tiene naturaleza revisora, de manera que si bien no le corresponde sustituir el juicio técnico del órgano de contratación, ni acordar la adjudicación del contrato en su caso a la recurrente, sí que debe examinar la valoración efectuada por el órgano de contratación con el fin de verificar su adecuación a los pliegos y el respeto de los principios que deben regir la licitación pública.

Procede examinar la valoración de cada uno de los apartados de acuerdo con lo anterior y considerando la oferta de la recurrente en los términos en que fue efectuada.

Respecto de la valoración del equipo humano, como antes señalábamos está en consonancia con el contenido del PCAP la exigencia de que se aporten los originales o copias compulsadas de los títulos y resto de documentación acreditativa. FCC en su oferta no acompaña los indicados originales sino que se limita a realizar una relación nominal del equipo humano en la que se indica, el nombre, titulación años de experiencia y Master de Especialización. Lo mismo ocurre respecto de las mejoras. En cuanto a los currículos los mismos aparecen sin firmar por los profesionales.

Señala el informe de valoración que “Como el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que ha de regir esta adjudicación no aclara expresamente qué formato tenía que tener la documentación presentada, para realizar la valoración se ha tenido en cuenta los criterios que se recogían en las contestaciones a las preguntas formuladas al Área de Gobierno de Desarrollo Urbano Sostenible sobre el expediente en licitación, y que han quedado publicadas en la página oficial del Ayuntamiento de Madrid (Perfil del contratante)” (...) indicando que “Se han tenido en cuenta, únicamente, aquellas titulaciones que están acreditadas aportando original o fotocopia compulsada de la titulación, o en su defecto, certificado original o compulsado de estar en posesión del mismo.

No se han considerado aquellas titulaciones no acreditadas con la aportación del título o aquellas que están acreditadas con una fotocopia, no cotejada, del documento” y “No se han considerado a aquellos componentes del equipo del que no se aportan original o fotocopia compulsada del currículum firmado para poder estudiar su experiencia”.

Si bien este Tribunal se ha pronunciado en el fundamento de derecho anterior sobre la adecuada interpretación del PCAP y su no modificación a la vista del contenido de las aclaraciones por parte del órgano de contratación, debe señalar que los defectos padecidos en la oferta por FCC deben ser considerados defectos formales susceptibles de aclaración o subsanación. Como ha señalado en otras ocasiones este Tribunal, en el procedimiento de licitación debe regir un principio antiformalista de manera que con el objeto de lograr la mayor concurrencia posible, no se exijan requisitos excesivamente formales, ni se excluya del procedimiento oferta alguna en el caso de que apreciándose defectos en la misma, estos sean subsanables. Entiende este Tribunal que la posibilidad de subsanación no se produce en función del tipo de requisito que se trata de acreditar, esto es, no puede afirmarse con carácter general que todos los requisitos de solvencia sean subsanables, ni tampoco que no lo sean aquéllos que se refieren a las ofertas. Antes bien la condición fundamental para apreciar el carácter subsanable o no de un defecto padecido en la licitación viene dada por los límites que para el antiformalismo del procedimiento suponen el respeto al resto de los principios de la licitación. De esta forma la modificación de las ofertas a través del mecanismo de la subsanación o la ampliación del plazo para el cumplimiento de determinados requisitos, por ejemplo, constituirían límites que no podrían ser superados por una subsanación de los eventuales defectos padecidos, así mismo sería un límite a la subsanación el hecho de que los pliegos dejaran bien claro que la falta de aportación de un documento determinado llevaría consigo la no valoración o la exclusión de la oferta, en su condición de rectores de la licitación, de no haber sido impugnados.

En este caso el PCAP no establece dicha exigencia de forma incontestable sino que la conclusión controvertida deriva de su interpretación conforme a la ley, si bien que sin la antelación exigida por los mismos.

De esta forma considera el Tribunal que debió haberse requerido a la recurrente para que subsanara el defecto padecido en su oferta, aportando los originales de los títulos y currículos, siempre que se refiriesen a los mismos técnicos ofertados, sin que sea posible su modificación.

Por lo tanto la valoración con 0 puntos de la oferta de la recurrente sin darle posibilidad alguna de subsanación del defecto padecido, cuando además la concreción del requisito se produjo sin respetar los plazos legales y su exigencia no se establece de forma explícita en el pliego con la consecuencia de no valoración, vulnera los principios de igualdad y libre concurrencia.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 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:

III. ACUERDA

Primero.- Estimar parcialmente el recurso interpuesto por don A.P.G., en nombre y representación de FCC Construcción, S.A., contra el Decreto del Delegado del Área de Gobierno de Desarrollo Urbano Sostenible del Ayuntamiento de Madrid, de fecha 14 de junio de 2016, por el que se acordó la adjudicación del lote 1 del “Acuerdo

Marco para las intervenciones en ejecución subsidiaria, actuaciones de emergencia, adopción de medidas de seguridad y reparaciones de emergencia en edificios municipales en el término municipal de Madrid”, número de expediente 711/2015/19456, declarando que procede anular la adjudicación del contrato y retrotraer el procedimiento concediendo nuevo plazo a la recurrente para subsanar el defecto padecido y en su caso proceder a valorar el equipo humano y las mejoras ofertadas.

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 47.5 del TRLCSP.

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 49 del TRLCSP.