



Recurso nº 1018/2021 C. Valenciana 223/2021

Resolución nº 1026/2021

Sección 1ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 2 de septiembre de 2021

VISTO el recurso interpuesto por D. Y.F.A., en representación de ESCUADRA SIGLO XXI, contra su exclusión del procedimiento "*Servicio de monitoraje de las actividades del programa deportivo municipal.*", con expediente 630105X MONIT, convocado por el Ayuntamiento de Picanya, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por el órgano de contratación, la Junta de Gobierno del Ayuntamiento de Picanya, se convocó mediante anuncio publicado el 19 de abril de 2021 en la Plataforma de Contratación del Sector Público y, enviado a publicación el 19 de abril de 2021 en el Diario Oficial de la Unión Europea, licitación para adjudicar mediante procedimiento abierto, el contrato de "*Servicio de monitoraje de las actividades del programa deportivo municipal.*", con expediente 630105X MONIT, con un valor estimado de 426.922,32 euros.

Segundo. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).



Tercero. Finalizado el plazo de presentación de las proposiciones, y tras la apertura del archivo nº 1 *“Documentación administrativa para tomar parte en el Procedimiento Abierto del Contrato monitoraje de las actividades del programa deportivo municipal”* en fecha 16 de junio de 2021, la mesa de contratación acuerda requerir a la licitadora ESCUADRA SIGLO XXI S.L. para que acredite la solvencia técnica y económica.

Atendido el requerimiento de subsanación por la licitadora ESCUADRA SIGLO XXI, S.L., la mesa de contratación, examinada la documentación aportada, acuerda en fecha 16 de junio de 2021 excluir a la mercantil licitadora al haber presentado en el trámite de aclaraciones documentación que debía aportar en el archivo nº 2 correspondiente a los criterios dependientes de un juicio de valor así como la proposición económica que debía aportar en el archivo nº 3.

Cuarto. Con fecha 5 de julio de 2021 la mercantil ESCUADRA SIGLO XXI S.L. interpone recurso especial en materia de contratación, solicitando:

“1.- Que tenga por presentado este escrito que constituye Recurso Especial en Materia de Contratación Administrativa, contra los Pliegos Rectores del procedimiento convocado para la contratación “Acuerdo de exclusión de la Mesa de Contratación del expediente 630105X del Ayuntamiento de Picanya para el servicio de monitoraje del programa deportivo municipal”

2.- Que se declare la nulidad o anulación de los Pliegos impugnados por los que se rige la contratación, por los motivos expuestos en los Fundamentos de Derecho del presente recurso.”

Quinto. De conformidad con lo previsto en el artículo 56.2 LCPS, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 13 de julio de 2021.

Sexto. Con fecha 15 de julio de 2021, la Secretaria del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados para que, en el plazo de cinco días, y si lo estimaban oportuno,



presentasen aquellas alegaciones que considerasen oportunas, habiendo presentado alegaciones la mercantil IMESAPI S.A. en fecha 19 de julio de 2021.

Séptimo. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal, actuando por delegación de este dictó resolución de fecha 16 de julio de 2021- notificada en la misma fecha-, acordando conceder la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCPS.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El marco jurídico aplicable viene determinado por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) así como por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC)

Segundo. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 45 y 46.2 de la LCSP, el artículo 22.1 del RPERMC y el convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 22 de marzo de 2013 (BOE de fecha 17/04/2013), prorrogado mediante Acuerdo de fecha 25 de febrero de 2016 (BOE de fecha 21/03/2016) y nuevamente prorrogado mediante Acuerdo de fecha 16 de abril de 2019 (BOE de fecha 22/05/2019).

Tercero. Habida cuenta de los confusos términos en los que ha sido formulado el recurso al determinar el acto impugnado, analizados los antecedentes de hecho y fundamentos de derecho del escrito del recurso podemos concluir, que la mercantil recurrente impugna su exclusión y, de forma indirecta, sin ofrecer argumento jurídico alguno, los pliegos rectores del procedimiento; en consecuencia, debemos entender que el recurso se interpone contra dos



actos susceptibles de impugnación por dicho cauce, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.1.a y 44.2 LCSP.

Pues bien, debiendo admitir el recurso frente a la exclusión, procede analizar la admisión del recurso contra los pliegos y, al respecto, en este punto debemos recordar la doctrina de este Tribunal respecto de inadmisión de un recurso frente a pliegos que no fueron en su momento impugnados, resultando firmes e inatacables, pudiendo citar, por todas la Resolución 736/2020, cuando establece:

“Conforme a una reiterada doctrina de este Tribunal, no es admisible una impugnación indirecta de los pliegos, que no fueros recurridos en tiempo y forma, a través de un recurso especial contra el acto de adjudicación, y carece de legitimación para impugnar los pliegos el licitador que, al decidir concurrir a la licitación presentando una oferta, aceptó su contenido sin salvedad o reserva alguna (artículo 139.1 de la LCSP).

En la Resolución 306/2018, de 3 de abril, con cita de Resoluciones de este Tribunal 178/2013, 17/2013 y 45/2013, se hace referencia a la doctrina de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, sentada en la sentencia de 19 de marzo de 2001 (Sección Séptima) en la que se afirma que:

“esta Sala Tercera ha recordado, en sentencia de 6 de febrero de 2001, la conocida doctrina jurisprudencial en cuya virtud el pliego de condiciones constituye la Ley del Concurso, debiendo someterse a sus reglas tanto el organismo convocante como los que soliciten tomar parte en el mismo, especialmente cuando no hubieran impugnado previamente sus bases, pues, en efecto, si una entidad licitante se somete al concurso tal y como ha sido convocado, sin impugnar, en ningún momento, las condiciones y bases por las que se rija, tomando parte en el mismo, con presentación de su correspondiente oferta y prestando su consentimiento tanto a las propias prescripciones de la licitación como a la participación de las restantes entidades, carecerá de legitimación para impugnarlo después, contraviniendo sus propios actos, cuando no resulte favorecida por las adjudicaciones que, obviamente, pretendía”.

Y la Resolución 153/20, de 6 de febrero, entre otras muchas, afirma que “Los pliegos son la ley del contrato, vinculan tanto a la Administración contratante como a los licitadores y,



conforme al artículo 139.1 de la LCSP, la presentación de proposiciones supone la aceptación incondicionada por el empresario de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad ni reserva alguna. Siguiendo, por todas, la Resolución 306/2018, de 3 de abril, 'procede recordar la doctrina reiterada de este Tribunal recogida, entre otras, en la resolución 255/2015, de 23 de marzo, dictada en el recurso 139/2015, en el sentido de que no cabe la posibilidad de utilizar el recurso especial en materia de contratación dirigido contra cualquier acuerdo adoptado en el procedimiento de adjudicación para reprochar vicios del pliego. Dice la Resolución que 'De acuerdo con lo expuesto, la falta de impugnación en plazo de los Pliegos obliga a los recurrentes, en virtud del principio de prohibición de actuación contraria a sus propios actos (venire contra factum proprium non valet), a pasar por su contenido, con la única excepción de que se aprecie la concurrencia de causa de nulidad radical en los Pliegos (Resoluciones 241/2012, de 31 de octubre, y 83/2014, de 5 de febrero, entre otras), con el carácter excepcional que caracteriza a la nulidad radical y con la interpretación restrictiva de que la misma ha de ser objeto (por todas, Resoluciones 502/2013, de 14 de noviembre, o 931/2014, de 18 de diciembre).'"

La única excepción a esta doctrina es el supuesto en el que se aprecie la concurrencia de causa de nulidad radical en los Pliegos, con el carácter excepcional que caracteriza a la nulidad radical y con la interpretación restrictiva de que la misma ha de ser objeto.

Sin embargo, en el supuesto que nos ocupa, la mercantil recurrente no sólo no invoca causa de nulidad sino que ni siquiera indica qué cláusula o cláusulas de los pliegos considera contrarias a derecho.

La mercantil recurrente aceptó incondicionalmente los pliegos al concurrir a la licitación y, al respecto, la cláusula 9.2 del PCAP, señala que:

"(...)Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna, así como la autorización a la Mesa de contratación y al órgano de contratación para consultar los datos recogidos en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas



Clasificadas del Sector Público o en las listas oficiales de operadores económicos de un Estado miembro de la Unión Europea.

Por tanto, careciendo de legitimación para impugnar los pliegos quien voluntariamente decidió participar en la licitación y no impugnarlos en tiempo y forma, y no siendo posible impugnar indirecta y extemporáneamente los pliegos a través de un recurso contra el acto de exclusión, debe inadmitirse el recurso frente a los pliegos.

Ahora bien y, en la medida en que las cuestiones que se alegan se refieren en su totalidad a las relativas al acto de exclusión y, dado que la recurrente ostenta la legitimación exigida para recurrir su exclusión, ha de admitirse el recurso frente a dicho acto impugnado.

Cuarto. La interposición del recurso ha tenido lugar dentro del plazo legal del artículo 50.1 LCSP

Quinto. Se impugna en este recurso especial la exclusión de la mercantil recurrente del procedimiento de contratación, manifestando su discrepancia contra el acuerdo de su exclusión, argumentando como fundamentos jurídicos de su pretensión que:

“1. Escuadra Siglo XXI, S.L. ha demostrado sobradamente y por los cauces legales su solvencia técnica y económica sin emitir ningún juicio de valor ni mostrar públicamente su proposición económica.

2. La empresa no ha presentado un precio superior al máximo establecido en el pcap.”

Por su parte, el órgano de contratación en su informe preceptivo, defiende la conformidad a derecho del acuerdo de exclusión y, dispone que:

“(…) Interesa notar, antes que nada, y con objeto de centrar el debate procesal, que el acuerdo de exclusión adoptado por la Mesa, por unanimidad de sus miembros, además, trae causa de la vulneración, por parte de la recurrente, del mandato contenido en el artículo 139.2 de la LCSP17 respecto de la confidencialidad de las proposiciones, cuando dispone que:



“2. Las proposiciones serán secretas y se arbitrarán los medios que garanticen tal carácter hasta el momento de apertura de las proposiciones, sin perjuicio de lo dispuesto en los artículos 143, 175 y 179 en cuanto a la información que debe facilitarse a los participantes en una subasta electrónica, en un diálogo competitivo, o en un procedimiento de asociación para la innovación.”

En particular, por la Mesa de Contratación se acordó excluir la oferta formulada por la Mercantil recurrente al facilitar al órgano de contratación el contenido de la oferta económica junto con los criterios susceptibles de juicio de valor con ocasión del requerimiento de subsanación de la documentación administrativa aportada inicialmente a través del DEUC, documentación en la que viene a incluirse, no obstante las prescripciones del pliego y el mandato contenido en el artículo 139.2 de la LCSP17, el contenido de la oferta económica y de los criterios evaluables mediante juicios de valor sin guardar el secreto de las proposiciones, haciendo accesible a los miembros de la Mesa de Contratación la citada documentación con anterioridad al acto de apertura de las mismas.

(....)

A lo que debe añadirse, no obstante lo sostenido por la Mercantil recurrente en su escrito de recurso, que el citado requerimiento fue objeto de aclaración además mediante el envío de correo electrónico a todas las Mercantiles a las que se formuló requerimiento de aclaración o aportación de documentación, y en el que se establecía en todo caso el alcance de la comunicación efectuada, dados los términos que presentaban determinados DEUCS presentados por algunos licitadores.

Así se deriva del contenido del documento 37 del expediente administrativo remitido al TARC, y en el que expresamente se señalaba:

“Buenas tardes.



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 el artículo 140 señala:

“3. El órgano o la mesa de contratación podrán pedir a los candidatos o licitadores que presenten la totalidad o una parte de los documentos justificativos, cuando consideren que existen dudas razonables sobre la vigencia o fiabilidad de la declaración, cuando resulte necesario para el buen desarrollo del procedimiento y, en todo caso, antes de adjudicar el contrato.

(...)

A la vista de lo anterior y viendo la información discordante existente por algunos licitadores en los DEUC presentados por parte de la mesa de contratación para que aportaran la justificación prevista en los pliegos para la solvencia técnica y la solvencia económica.

Dadas las numerosas consultas recibidas al respecto por parte de los licitadores se procede a transcribir lo que está establecido en los pliegos de cláusulas administrativas y que es requisito imprescindible para poder optar a ser adjudicatario, en donde se señala:

7.2. Documentación acreditativa de la solvencia económico-financiera y solvencia técnica:

Para poder concurrir a la licitación será requisito imprescindible cumplir con los requisitos mínimos de solvencia técnica y económica previstos en los presentes Pliegos de Cláusulas Administrativas. Los licitadores deberán aportar, a los efectos de acreditar su solvencia, la siguiente documentación:

- Solvencia económico-financiera:

Cuando los licitadores que opten a la adjudicación del contrato objeto del presente pliego tengan la calificación de empresarios, deberá acreditarse mediante declaración sobre el volumen anual de negocios, referido como máximo a los tres últimos ejercicios disponibles. El volumen de negocios exigible para considerar acreditada la solvencia económica será al



menos una vez el valor medio anual de cada lote del contrato en el ejercicio económico de mayor volumen.

Se acreditarán mediante:

- Las personas jurídicas presentarán sus cuentas anuales aprobadas y depositadas en el Registro Mercantil, si el empresario estuviera inscrito en dicho registro, y en caso contrario por las depositadas en el registro oficial en que deba estar inscrito.*

- Los empresarios individuales no inscritos en el Registro Mercantil acreditarán su volumen anual de negocios mediante sus libros de inventarios y cuentas anuales legalizados por el Registro Mercantil.*

- Solvencia técnica.

- Relación de los principales servicios realizados en los últimos 3 años que incluya importe, fechas, y el destinatario público o privado de los mismos, acreditándose dichos servicios mediante certificado expedido o visado por el órgano competente cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante certificado emitido por este o a falta de certificado, mediante declaración del empresario.

Se considerará suficientemente acreditada dicha solvencia técnica al licitador que acredite la realización de servicios de similares características al presente en los últimos 3 años cuyo importe anual acumulado en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 70% del valor de la anualidad media de cada lote del contrato, IVA excluido.

A efectos de determinar la correspondencia entre los servicios ejecutados por el empresario y los que constituyen el objeto del contrato, se atenderá a la coincidencia entre los dos primeros dígitos de los respectivos códigos CPV.

No se tomarán en consideración los certificados que acrediten la ejecución de servicios o trabajos realizados con anterioridad a los últimos 3 años, computados tomando como referencia la fecha de publicación del anuncio de licitación del presente contrato, ni tampoco



los realizados con posteridad a la fecha de finalización del plazo de presentación de ofertas a esta licitación.

Una vez presentados los mismos en el plazo otorgado al efecto serán objeto de valoración por la mesa de contratación.

Lo que se informa a los efectos de general conocimiento.”

Huelga señalar, como ya se ha puesto de manifiesto, que por la Mercantil recurrente, no únicamente se limitó a atender el citado requerimiento, sino que además vino a aportarse, no obstante el secreto de las proposiciones, de forma abierta y con anterioridad al acto de apertura de las proposiciones económicas, el contenido tanto de la oferta como de los criterios valorables mediante juicio de valor.

Así se deriva del contenido del documento número 30 del expediente administrativo remitido al TARC, comprensivo de la documentación aportada con ocasión del requerimiento.

c) Interesa notar también, y no obstante lo manifestado en el escrito de recurso, en el que se hace constar que la Mercantil recurrente cuenta con la solvencia económico, financiera, técnica y profesional cuando señala textualmente que:

“Escuadra Siglo XXI, S.L. a (el error de ortografía no es nuestro) demostrado sobradamente y por los cauces legales su solvencia técnica y económica sin emitir ningún juicio de valor ni mostrar públicamente su proposición económica”

que en el DEUC presentado por la misma – documento 44 del expediente administrativo remitido al TARC -, declara un volumen de negocios muy inferior al exigido en el pliego que no es otro que acreditar al menos en el ejercicio de mayor ejecución un importe que al menos alcance el 70% al valor de la anualidad media del contrato (la cual asciende a 96.730,58 €, conforme a la cláusula séptima del mismo), al acreditar únicamente el siguiente volumen de negocios:

- *Ejercicio 2018: 28.552,07 €.*



- Ejercicio 2019: 43.101,65 €.

- Ejercicio 2020: 21.898,14 €.

Circunstancia que es la que en ultimo término vino a motivar el requerimiento efectuado al amparo de lo establecido en el artículo 140 LCSP17.

A lo que debe añadirse, y aunque sea a efectos meramente dialécticos, que en el marco del citado requerimiento, por la Mercantil recurrente no se procedió si quiera a aportar ante esta Administración el volumen anual de negocios, sino únicamente la documentación que acredita la presentación de las cuentas anuales en el Registro Mercantil.

(...)

VI. Tal y como a la largo del presente informe se expondrá, ninguno de los motivos aducidos de contrario, podría prosperar, dado que:

- *Ni se acredita, y ni si quiera se cita, por la Mercantil recurrente causa de nulidad o anulabilidad de las cláusulas contenidas en el pliego de cláusulas administrativas particulares.*

- *Por la Mercantil recurrente se vulnera de forma fragante el mandato contenido en el artículo 139.2 de la LCSP17 al revelar el contenido de la proposición económica con anterioridad al acto de apertura de proposiciones.*

No obstante lo anterior, y con carácter previo, conviene detenerse en la concurrencia de sendos supuestos de inadmisibilidad del recurso, al impugnarse a través del mismo los pliegos de cláusulas administrativas particulares, cuando han transcurrido sobradamente los plazos establecidos por la normativa contractual para su interposición y haber sido consentidos los mismos por la actora mediante la presentación de la correspondiente oferta.

(....)



Sentado lo anterior, debe advertirse que en el supuesto enjuiciado nos encontramos en presencia de un supuesto de inadmisibilidad del recurso, al venir dirigido el mismo, tal y como se ha puesto de manifiesto en los Antecedentes de este informe, contra los pliegos de cláusulas administrativas particulares, una vez transcurrido sobradamente el plazo para su interposición.

Que mediante el recurso interpuesto vienen a impugnarse los pliegos de cláusulas administrativas particulares no ofrece duda alguna, al solicitarse expresamente en el escrito de recurso del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales que:

“Que se declare la nulidad o anulación de los Pliegos impugnados por los que se rige la contratación, por los motivos expuestos en los Fundamentos de Derecho del presente recurso.”

Así las cosas, y tal y como se ha señalado en los antecedentes de este informe, los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas que rigen el contrato que es objeto del presente procedimiento, fueron objeto de aprobación mediante acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local en fecha 16 de abril de 2021, insertándose el contenido de los mismos en la Plataforma de Contratación del Sector Público en fecha 21 de abril del mismo año, por lo que a fecha de interposición del recurso – 4 de Julio de 2021, registro 5 de Julio, al coincidir la primera fecha en domingo -, había transcurrido sobradamente el plazo de 15 días establecido en artículo 50 de la Ley de Contratos del Sector Público, (.....)

No obstante lo anterior, y aunque sea a efectos meramente dialécticos, y con carácter subsidiario, conviene igualmente analizar la conformidad a derecho del acuerdo de exclusión acordado por la Mesa de Contratación en sesión celebrada el pasado día 15 de Junio de 2021, y que viene motivada, se insiste en la vulneración por la recurrente del mandato contenido en el artículo 139.2 de la LCSP17.

(...)

Y es que tal y como ha resultado acreditado en los Antecedentes de este informe y de la documentación integrante del expediente, por la Mercantil recurrente, se procedió a facilitar el contenido de la oferta económica así como la documentación valorable mediante juicios de valor de forma abierta, con anterioridad al acto de apertura de proposiciones, de lo que se deriva que su actuación vulnera flagrantemente lo establecido en el artículo 139.2 de la Ley de Contratos del Sector Público, debiendo concluirse así en la conformidad a derecho

Sexto. Pues bien, expuestas las posiciones de las partes, ha de analizarse cuál es la cuestión controvertida que no es otra que la conformidad a derecho del acuerdo que excluye a la licitadora recurrente por haber aportado en el trámite del requerimiento de subsanación de la documentación administrativa, documentación correspondiente a los criterios sujetos a juicio valor así como su proposición económica (documentación correspondiente a los archivos nº 2 y 3º, respectivamente), tal y como relata el órgano de contratación en su informe preceptivo y, resulta del expediente aportado, una vez examinado el DEUC de la mercantil licitadora, la mesa de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 140.3 LCSP, acuerda requerir de subsanación, entre otras, a la mercantil recurrente, para que acredite su solvencia económica y técnica.

Recordemos que el artículo 140.3 LCSP autoriza a la mesa de contratación para: *“(...) pedir a los candidatos o licitadores que presenten la totalidad o una parte de los documentos justificativos, cuando consideren que existen dudas razonables sobre la vigencia o fiabilidad de la declaración, cuando resulte necesario para el buen desarrollo del procedimiento y, en todo caso, antes de adjudicar el contrato.”*

En concreto, el órgano de contratación en su informe preceptivo, justifica que el requerimiento realizado a la mercantil recurrente para subsanar su solvencia económica y técnica, encuentra su fundamento en la declaración formulada por la recurrente en el DEUC al declarar un volumen de negocios muy inferior al exigido en el pliego.

Pues bien, no hay duda que, al atender el requerimiento de subsanación, la recurrente aportó documentación correspondiente al archivo nº 2 referida a los criterios dependientes de un juicio de valor así como su proposición económica, al aportar la siguiente documentación:



- Acreditación Escuadra Siglo XXI.
- Balance situación 2020.
- Certificado aprobación CCAA 2018.
- Certificado aprobación CCAA 2019.
- Depósito de cuentas 2018.
- Depósito de cuentas 2019.
- DEUC firmado.
- Listado de materiales
- Personal.
- Presentación actividades mayores
- Presentación Y. F.
- Programación actividades.
- Proposición económica firmada.
- Solvencia técnica Albal.

La cuestión planteada ha sido tratada en multitud de ocasiones tanto por el Tribunal Supremo como por este Tribunal, en aplicación del citado artículo 146.2 de la LCSP, que dispone:

“En todo caso, la evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello.



La citada evaluación previa se hará pública en el acto en el que se proceda a la apertura del sobre que contenga los elementos de la oferta que se valoraran mediante la mera aplicación de fórmulas.”

Y en aplicación de este principio, el PCAP sobre la forma en que deben presentarse las propuestas dispone en su cláusula undécima del PCAP:

“11.2.-Se presentarán tres ARCHIVOS por cada lote al que se quieran presentar:

11.2.1.- ARCHIVO Nº 1:

“Documentación administrativa para tomar parte en el Procedimiento Abierto del Contrato monitoraje de las actividades del programa deportivo municipal.

A) En dicho sobre, deberá incluirse formulario normalizado de documento europeo único de contratación (DEUC).

B) Documento de compromiso de constituir, en su caso, una Unión Temporal de Empresas (UTE). En los casos en que varios empresarios concurren agrupados en unión temporal aportarán además un documento que podrá ser privado en el que, para el caso de resultar adjudicatarios, se comprometan a constituirla. Este documento deberá ir firmado por el representante de cada una de las empresas y en él se expresará la persona a quien se designa representante de la UTE ante la administración para todos los efectos relativos al contrato, así como la participación que a cada uno de ellos corresponde en la UTE.

No se exige documento constitutivo de la garantía provisional o resguardo acreditativo de su constitución.

Todos los licitadores deberán señalar un domicilio para la práctica de notificaciones. Esta circunstancia se complementará indicando una dirección de correo electrónico y un número de teléfono.

11.2.2.- ARCHIVO N.º 2: En el que figurará la inscripción:



“Proposición relativa a los criterios dependientes de un juicio de valor para tomar parte en el Procedimiento Abierto del del Contrato monitoraje de las actividades del programa deportivo municipal.

Incluirá la documentación que sea precisa para la valoración de los criterios que dependan de un juicio de valor a que hace referencia el presente Pliego, esto es el proyecto de prestación del servicio.

11.2.3.-ARCHIVO N.º 3:

“Proposición económica para tomar parte en el Procedimiento Abierto del Contrato para monitoraje de las actividades del programa deportivo municipal.

El citado sobre incluirá la proposición económica, ajustada al modelo que al final se inserta como Anexo 1, firmada por el licitador o persona que lo represente que recoge igualmente el resto de los criterios de adjudicación automáticos.”

Es doctrina reiterada de este Tribunal la que considera que el suministro de información por parte de un contratista en la licitación, sea ya por su inclusión en un sobre improcedente, sea ya por la evacuación de cualquier otro trámite del procedimiento que anticipe el conocimiento de la información incluida, bien en el sobre correspondiente a la oferta relativa a los criterios dependientes de un juicio de valor, bien al que contiene dicha oferta, en lo atinente a los criterios evaluables automáticamente o mediante fórmula, vulnera expresamente los preceptos del LCSP y los principios que rigen la contratación administrativa.

En este sentido procede recordar que el artículo 1 LCSP establece la obligación de garantizar el principio de no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos

La inclusión de información que no debe ser suministrada al órgano de contratación sino en una fase posterior del procedimiento, con vulneración de lo señalado al efecto en el PCAP, contraviene los principios básicos que rigen la contratación pública, como el principio de no discriminación e igualdad. La admisión de licitadores que vulneren tales premisas supondría la vulneración por parte del órgano de contratación de estos principios básicos. El principio de

igualdad de trato implica que todos los licitadores deben hallarse en pie de igualdad tanto en el momento de presentar sus ofertas como al ser valoradas éstas por la entidad adjudicadora (Sentencia TJCE de 25 de abril de 1996, Comisión c. Bélgica). En efecto, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en sus resoluciones, afirma que el respeto al principio de igualdad de trato implica, no sólo la fijación de condiciones no discriminatorias para acceder a una actividad económica, sino también, que las autoridades públicas adopten las medidas necesarias para garantizar el ejercicio de dicha actividad. Principio éste que es la piedra angular sobre la que se hacen descansar las Directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos (Sentencia TJCE de 12 de diciembre de 2002, Universidad-Bau y otros).

En el mismo sentido, el artículo 139 LCSP relativo a las proposiciones de los interesados, señala que:

“1. Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna (...)

2. Las proposiciones serán secretas y se arbitrarán los medios que garanticen tal carácter hasta el momento de apertura de las proposiciones (...).”

Así, en nuestra reciente Resolución nº 740/2020, de 26 de junio de 2020, señalamos que: *“De lo expuesto se desprende que en los procedimientos en los que se establezcan criterios de valoración objetiva o mediante la aplicación de fórmulas matemáticas, deberán cuantificarse con posterioridad a la valoración de los criterios sometidos a juicio de valor, que, además, deberá ser hechos públicos con antelación. Y ello viene motivado por la necesidad de garantizar que los criterios sometidos a juicio de valor no puedan verse condicionados por la previa valoración de los elementos objetivos. En tal caso se correría el riesgo de permitir al órgano de contratación otorgar una mayor o menor puntuación a estos criterios subjetivos para acomodar la puntuación total a la luz de la puntuación obtenida en la valoración de los criterios sujetos a fórmula matemática. De este modo, la ley separa sendos sobres, el sobre*



3 y el sobre 2, para documentación a valorar según criterios objetivos o fórmulas matemáticas y documentación a valorar según un juicio de valor, respectivamente. La documentación de uno y otro sobre no puede estar mezclada y solo una vez emitida la valoración del sobre 3, se procede a la valoración del sobre 2. Las directivas comunitarias y, por ende, la Ley de Contratos del Sector Público, pretenden enervar precisamente este hecho, a saber: que conociendo la puntuación objetiva se pueda ver condicionada la puntuación subjetiva (con la dificultad que conlleva el control de este criterio), de tal suerte que pueda dirigirse la adjudicación en uno u otro sentido, en función del interés del órgano de contratación en que el contrato se adjudique a una empresa u otra. Ello comprometería gravemente la imparcialidad de éste y suscitaría reclamaciones fundamentadas esencialmente en haber otorgado mayor puntuación a estos criterios subjetivos para favorecer a unos u otros licitadores, y viéndose estos criterios subjetivos revestidos de mayor discrecionalidad técnica que los objetivos que, en puridad, son elementos reglados y más fácilmente fiscalizables por los órganos de control, dejaría indefensos a los licitadores que quisieran cuestionar esta valoración.”

En definitiva, en el supuesto examinado la aportación, en el trámite de subsanación conferido, de documentación correspondiente a criterios dependientes de juicio de valor así como la proposición económica, supone una clara vulneración del carácter secreto de las proposiciones y, en consecuencia, la exclusión de la mercantil recurrente por tal motivo resulta conforme a derecho, procediendo a la desestimación del recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. Y.F.A., en representación de ESCUADRA SIGLO XXI, SL, contra los pliegos rectores del procedimiento “*Servicio de monitoraje de las actividades del programa deportivo municipal.*”, con expediente 630105X MONIT, convocado por el Ayuntamiento de Picanya y, desestimar el recurso



interpuesto contra su exclusión del mismo procedimiento.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. 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.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.