

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

En Madrid, a 5 de diciembre de 2018.

VISTA la reclamación interpuesta por don A.S.S., en representación de la empresa Drace Infraestructuras, S.A. contra el Acuerdo de la Mesa de Contratación del Canal de Isabel II de fecha 19 de octubre de 2018 por la que se acuerda no tomar en consideración la oferta presentada por la recurrente, por incurrir en valor anormal y desproporcionado y proponer como adjudicatario a la UTE Ferroviaria Agroman S.A.- Cadagua, S.A., en relación con la oferta presentada para el contrato “Redacción de Proyecto de construcción y la ejecución de las obras de ampliación E.D.A.R. El Plantío (T.M. Majadahonda)”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 10 de agosto de 2017 se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 31 de agosto de 2017 en el Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid, el 24 de agosto de 2017 en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid la licitación del contrato 100/2017 “Proyecto y Obra de Ampliación E.D.A.R. El Plantío (T.M.MAJADAHONDA)” por el procedimiento abierto con pluralidad de criterios.

El valor estimado de contrato asciende a 35.697.125,08 euros. La duración del contrato es de cuarenta y seis meses.

Segundo.- A la presente licitación se presentaron 11 licitadores. Tras la tramitación del procedimiento de licitación y en la fase de conocimiento de las ofertas económicas se observa por la Mesa de contratación que la oferta presentada por la recurrente tiene carácter desproporcionado, procediéndose a requerir la justificación de viabilidad de la oferta según lo establecido al efecto en el artículo 82 de la LCSE, por la que se transpone al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP). Con fecha 9 de agosto la recurrente presenta la justificación de viabilidad de su oferta que es informada el día 19 de octubre por la Mesa de Contratación acordando no tomarla en consideración. El acta se publicó en el Perfil de Contratante con fecha 26 de octubre.

Tercero.- El 19 de noviembre de 2018 tuvo entrada en el registro de este Tribunal la reclamación formulada por el representación de Drace Infraestructuras, S.A. en el que solicita que se considere no haber lugar a rechazar o no tomar en consideración la oferta presentada y no haber lugar a proponer como adjudicataria a la UTE Ferroviaria Agroman S.A-Cadagua S.A.

El 29 de noviembre de 2018 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 105 de la LCSE.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 101 de la LCSE, en relación con el artículo 46.1 de la Ley de Contratos del Sector Público y el artículo 3.5 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 las reclamaciones.

Segundo.- La reclamación ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de una persona jurídica excluida de la licitación *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de reclamación”* (Artículo 102 Ley 31/2007).

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El órgano de contratación en su informe sobre la reclamación manifiesta que el acto impugnado *“no es susceptible de reclamación en virtud de lo establecido en el artículo 105.2 de LCSE”*, invocando la Resolución 74/2017, de 8 de marzo de este Tribunal donde se manifiesta: *“Las razones que figuran en la propuesta de adjudicación para rechazar la justificación presentada por la recurrente ante la presunción de oferta anormal o desproporcionada son escuetamente que “el coste de personal excede lo ofertado”. Sin embargo, no ha habido una notificación formal y motivada de las concretas razones que conducen al rechazo de la oferta de la recurrente. La única información a la que han tenido acceso los licitadores es la publicada por la Mesa de contratación en el perfil de contratante. En consecuencia, estando pendiente de dictar el acto de adjudicación que debe ser notificado posteriormente cumpliendo los requisitos de motivación a que se refiere el artículo 151.4 del TRLCSP invocado por la recurrente, será en ese momento cuando pueda, en su caso, interponer recurso debidamente fundado. Por lo expuesto el Tribunal, considera que debe inadmitir el recurso, sin perjuicio del que pueda interponerse contra la adjudicación una vez se proceda a su notificación”*.

Esta interpretación es recogida de forma meridiana por la reciente Resolución del TACRC 837/2018 en la que afirma que *“como dijimos en nuestra Resolución 869/2017- la asunción de la valoración de criterios subjetivos y el acuerdo de propuesta de la mesa de contratación es un acto de trámite que no decide la adjudicación, ni determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, ni produce indefensión, ni perjuicio irreparable a la recurrente. Si la adjudicación consiguiente se*

resolviera según lo propuesto por la mesa de contratación, se podrá interponer el recurso especial contra tal acuerdo. Pero el recurso actual se refiere a un acto de trámite que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 44.2, b) de la LCSP, no puede ser calificado como un acto decisivo que pueda ser objeto de recurso especial, por lo que éste debe ser inadmitido”.

En el mismo sentido el artículo 149.6 de la LCSP establece “que la mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación evaluará toda la información y documentación proporcionada por el licitador en plazo y, en el caso de que se trate de la mesa de contratación, elevará de forma motivada la correspondiente propuesta de aceptación o rechazo al órgano de contratación. En ningún caso se acordará la aceptación de una oferta sin que la propuesta de la mesa de contratación en este sentido esté debidamente motivada.

Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado cuatro, estimase que la información recabada no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador y que, por lo tanto, la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la mejor oferta, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas conforme a lo señalado en el apartado 1 del artículo 150. En general se rechazarán las ofertas incursas en presunción de anormalidad si están basadas en hipótesis o prácticas inadecuadas desde una perspectiva técnica, económica o jurídica”.

El artículo 44 .2 de la LCSP incluye entre los actos susceptibles de recurso especial en materia de contratación: “b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos... c) Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores...”.

En el caso que nos ocupa, el reclamante está impugnando el acuerdo de la Mesa de Contratación de fecha 19 de octubre de 2018 por la que se propone el rechazo de la

oferta de la reclamante por no considerarse justificado el valor anormal o desproporcionado de la oferta, sin que conste en el expediente resolución del órgano de contratación que confirme lo propuesto por la Mesa, por lo que debe ser considerado un acto de trámite que no tiene carácter decisivo y por tanto no susceptible de reclamación, por lo que procede su inadmisión.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 101 de la LCSE y 3.5 de la Ley 9/2010, se 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.- Inadmitir la reclamación interpuesta por don A.S.S., en representación de la empresa Drace Infraestructuras, S.A. contra el Acuerdo de la Mesa de Contratación de 19 de octubre de 2018 por la que se acuerda no tomar en consideración la oferta presentada por la recurrente por incurrir en valor anormal y desproporcionado y proponer como adjudicataria del contrato a la UTE Ferroviaria Agroman, S.A.-Cadagua, S.A., por referirse a un acto de trámite no cualificado no susceptible de reclamación.

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 106.5 de la LCSE.

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 108 de la LCSE.