

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

En Madrid, a 8 de marzo de 2017.

VISTO el recurso especial en materia de contratación formulado por don G.G.D., en nombre y representación de Grupo Manserco, S.L. (en adelante Manserco) contra el anuncio del Acuerdo de la Mesa de contratación del Ayuntamiento de Torreldones por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación para la contratación del “Servicio de limpieza de edificios y dependencias municipales”, número de expediente: 10494/2016, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 29 de octubre de 2016 se publicó en el DOUE y en el Perfil de contratante del Ayuntamiento de Torreldones, el 7 de noviembre de 2016 en el BOE y el 14 de noviembre en el BOCM, el anuncio por el que se hace pública la licitación del “Servicio de limpieza de edificios y dependencias municipales” a adjudicar por procedimiento abierto, con único criterio de adjudicación, el precio. El valor estimado del contrato asciende a 2.251.972,80 euros. El plazo de ejecución es de 24 meses, prorrogable por igual periodo.

Segundo.- A la licitación concurren trece empresas, y fueron identificadas como anormales o desproporcionadas dos ofertas, una de ellas la de la recurrente.

Se procedió a la tramitación del expediente contradictorio a que se refiere el artículo 152.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo de 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP). Con fecha 20 de diciembre de 2016, se requirió la justificación de la oferta, contestado mediante la documentación presentada el 23 de diciembre de 2016.

El acuerdo de la Mesa de contratación por la que se propone la adjudicación del contrato y se acuerda la exclusión de las ofertas se publicó en el portal de contratación del Ayuntamiento, el 30 de enero de 2017.

No consta en el expediente ninguna notificación al respecto a la recurrente.

Tercero.- Con fecha 16 de febrero de 2017, previo anuncio al órgano de contratación el día 9 del mismo mes, tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación contra el anuncio del Acuerdo de exclusión de Manserco en el procedimiento de licitación, por vulneración del artículo 152 del TRLCSP y falta de motivación del Acuerdo. Alega incumplimiento de la exigencia de motivación de la notificación de adjudicación y de las causas de exclusión, en caso de que se notifique de forma independiente, impuesta por el artículo 151.4 del TRLCSP. Finaliza solicitando la anulación de la adjudicación del contrato y retrotraer el procedimiento a la fase de audiencia para aclaración y justificación de la oferta presentada.

Con fecha 20 de febrero de 2017 se recibió el expediente e informe preceptivo del órgano de contratación de acuerdo con el artículo 46 del TRLCSP. Consta en la documentación remitida la notificación efectuada el 20 de febrero de 2017 por el órgano de contratación a todos los licitadores, incluida la recurrente, por la que se

acuerda la suspensión cautelar de la adjudicación a la vista del anuncio de recurso especial.

El órgano de contratación advierte que el Acuerdo recurrido es la propuesta de adjudicación y no el Acuerdo de adjudicación como indica la recurrente, y la información a la que han tenido acceso todos los licitadores incluida esta recurrente, ha sido a través del anuncio de propuesta de adjudicación de la Mesa, efectuado en el perfil de contratante el día 30 de enero de 2017.

Informa que la propuesta se ha realizado de conformidad con las disposiciones contenidas en el artículo 152 del TRLCSP para la apreciación de ofertas anormales o desproporcionadas, por lo que la decisión adoptada lo ha sido conforme a derecho.

Cuarto.- Con fecha 22 de febrero del 2017, el Tribunal acuerda la suspensión del expediente de contratación por la inminencia de la adjudicación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 del TRLCSP.

Quinto.- Por la Secretaría del Tribunal se dio traslado del recurso a los interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles sin que se hayan formulado alegaciones por los interesados.

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.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al

tratarse de un licitador *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 42 del TRLCSP) al haber resultado rechazada su oferta.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso se interpuso contra el anuncio publicado en el portal de la contratación del Ayuntamiento de Torreldones del Acuerdo de la Mesa de contratación por el que se propone la adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada.

En primer lugar procede analizar si el escrito presentado debe ser considerado admisible como recurso especial por afectar a alguno de los actos y contratos enumerados en el artículo 40 del TRLCSP.

Según dispone el artículo 40.2 del TRLCSP podrán ser objeto del recurso especial en materia de contratación los siguientes actos:

“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. Se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores”.

El recurso en este caso se dirige contra la publicación de un acto de la Mesa de contratación que según informa el órgano de contratación y comprueba este Tribunal no ha sido notificado.

El Acuerdo de la Mesa de contratación por el que se excluye a un licitador es susceptible del recurso especial en materia de contratación. Sin embargo, ni el TRLCSP, ni las disposiciones reglamentarias obligan a la Mesa de contratación, sin

perjuicio de que ello sea conveniente y pueda hacerlo, a notificar individualmente la exclusión a los interesados, indicando las causas de la misma.

El TRLCSP, en su artículo 151.4, sí impone expresamente al órgano de contratación, la obligación de notificar la adjudicación no sólo a los candidatos descartados, sino también a los licitadores excluidos, con el propósito de que el licitador excluido pueda interponer recurso especial contra la adjudicación, incluyendo la información relativa a las razones de inadmisión de las ofertas de los candidatos excluidos del procedimiento de adjudicación, lo cual evidentemente permite al citado licitador conocer las causas de su exclusión y por tanto impugnar la misma, comenzando el cómputo para interponer el recurso especial en materia de contratación.

La interpretación sistemática de los artículos 40.2.b), 44.2.b) y 151.4, obliga a concluir que la Ley ha establecido en la práctica dos posibilidades de recurso contra los actos de exclusión de licitadores acordados por las Mesas de contratación: contra el acto de trámite, que puede interponerse a partir del día siguiente a aquél en que el interesado ha tenido conocimiento de la exclusión y contra el acto de adjudicación que puede interponerse en el plazo de quince hábiles días desde la notificación de la adjudicación de acuerdo con el artículo 44.2 del TRLCSP, posibilidades que no son acumulativas, sino que tienen carácter subsidiario y así si la Mesa de contratación notifica debidamente al licitador su exclusión del procedimiento, el plazo contará desde el conocimiento de la exclusión; en cambio si no se notifica por la Mesa de contratación formalmente la exclusión, este puede impugnarla en el recurso que interponga contra el acto de adjudicación.

Este Tribunal viene considerando, entre otras en la Resolución 61/2013, de 24 de abril, que si consta la notificación formal del acuerdo de exclusión del licitador, el mismo no podrá interponer recurso especial en materia de contratación contra el acto de adjudicación, al tratarse de posibilidades subsidiarias, pero no acumulativas. En el mismo sentido, la Circular 3/2010 de la Abogacía del Estado señala en cuanto

a esta posibilidad: *“La rotundidad de los términos en los que aparece redactado el artículo 135.4 obliga a concluir que la Ley 34/2010 ha establecido, en la práctica, dos posibilidades de recurso contra los actos de exclusión de los licitadores acordados por las Mesas de Contratación: el recurso especial en contra el acto de trámite cualificado (artículo 310.2.b) que implica la exclusión acordada por la Mesa, (...) y el recurso especial contra el acto de adjudicación del contrato (...). Estas dos posibilidades no son acumulativas, sino que tienen carácter subsidiario”.*

De manera que en el caso de que se notifique formalmente y con todos los requisitos para ello el acto susceptible de impugnación el plazo para la interposición del recurso debe comenzar a computar desde que dicha notificación se produjo. La notificación tiene un carácter finalista que persigue que el destinatario de un acto lo conozca de forma adecuada que le permita reaccionar, en su caso, contra él, tanto por lo que se refiere a los motivos que han llevado a su adopción como a los instrumentos procedentes para su impugnación.

Se alega por la recurrente que la notificación de adjudicación debe contener la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer, en su caso, recurso fundado contra la decisión de adjudicación. Dice que el acuerdo de adjudicación publicado incluye una información claramente insuficiente, impidiendo la correcta interposición del recurso y la fundamentación y acreditación de los hechos que pudieran revertir la desestimación de la propuesta ofertada y la afirmación de imposibilidad de cumplimiento.

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.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Inadmitir el recurso interpuesto por don G.G.D., en nombre y representación de Grupo Manserco, S.L. contra el anuncio del Acuerdo de la Mesa de contratación del Ayuntamiento de Torreldones por el que se excluye su oferta del procedimiento de licitación para la contratación del servicio denominado “Servicio de limpieza de edificios y dependencias municipales”, número de expediente: 10494/2016.

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.- Levantar la suspensión acordada por este Tribunal el 22 de febrero de 2017.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.