

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

En Madrid, a 10 de septiembre de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de Viveros Ángel, S.L., contra la adjudicación del contrato “Suministro de árboles, arbustos, plantas de temporada, semillas, sustratos y otros materiales propios de jardinería” en el municipio de Torrejón de Ardoz, Expte Nº: PA 27/2020, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 14 de febrero de 2020, fue publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio del contrato y en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Torrejón de Ardoz, alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público anuncio de licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto, con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado del contrato es de 272.727,20 euros.

A la presente licitación se han presentado dos ofertas, la del recurrente y la del adjudicatario.

Segundo.- El recurrente fue excluido del procedimiento por haber incluido datos referentes a los criterios de valoración económica en el sobre C (criterios evaluables mediante juicio de valor).

Tercero.- En fecha 7 de agosto de 2020, la representación legal de Viveros Angel, S.L., interpone recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato notificada el 5 de agosto, basando su pretensión en que el adjudicatario baja económica aprobada del 36,50 % sobre el precio base de licitación, siendo la única oferta admitida.

Cuarto.- El 21 de agosto de 2020, se recibe el expediente e informe del órgano de contratación conforme al artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, 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 (en adelante LCSP). En fecha 3 de septiembre presenta alegaciones la empresa adjudicataria Silvosa Hermanos, S.L.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de un licitador que puede pretender la declaración del procedimiento como desierto *“cuyos derechos e intereses legítimos individuales o colectivos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 48 de la LCSP).

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue notificado el 5 de agosto de 2020, y el recurso fue interpuesto en este Tribunal, el 8 de agosto de 2020, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso impugna el acto de adjudicación en el marco de un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros de conformidad con lo establecido en el art. 44.1 a) y 44.2c).

Quinto.- En cuanto al fondo del asunto, el recurrente considera que aun cuando los Pliegos no contemplan criterio alguno de baja temeraria cuando hay un solo licitador, la baja del 36,50 % sobre el precio base de licitación hace inviable la propuesta.

Por su parte el órgano de contratación centra su argumentación en la falta de legitimación del recurrente una vez ha sido excluido, dado que ninguna ventaja o beneficio obtendría de la estimación del recurso.

Respecto de esta postura, este Tribunal ha admitido legitimación al recurrente excluido en situaciones como la presente en que no hay más que dos licitadores, pudiendo el recurrente obtener una ventaja eventual en caso de estimarse su recurso, pues quedaría desierto el procedimiento y podría concurrir nuevamente al mismo.

Si bien la Administración solo efectúa alegaciones en este extremo procede por parte de este Tribunal entrar a conocer del fondo del asunto, habida cuenta del principio “iura novit curia”.

Examinado el Pliego es cierto que solo contempla las bajas temerarias con pluralidad de licitadores. Dice la cláusula 16 del Anexo I:

“16.- Ofertas anormalmente bajas.

Procede: Sí.

Se considerarán ofertas desproporcionadas o anormalmente bajas, las que sean

inferiores en más de 10 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas.

Se aplicará lo establecido en el artículo 149 de la LCSP”.

La LCSP en su artículo 149 establece dos supuestos para la determinación de las ofertas incursas en baja temeraria:

- a) Cuando el criterio de adjudicación sea único, criterio precio, los criterios de baja temeraria serán los establecidos reglamentariamente (actualmente el RGCAP).
- b) En caso de pluralidad de criterios de adjudicación, los parámetros de baja serán los establecidos en el PCAP.

En el presente caso al no existir más que una oferta es imposible determinar la temeridad conforme a las disposiciones de la LCSP, habida cuenta el Pliego no establece baja para este supuesto, por lo que es imposible alcanzar esta calificación por la única oferta admitida, en consecuencia procede desestimar el recurso formulado con este único motivo.

No obstante todo ello, la adjudicataria en trámite de alegaciones presenta una amplia justificación en treinta apretados folios sobre su baja, a pesar de considerar que la apreciación de la viabilidad de la oferta es tema a considerar por el órgano de contratación.

Dado el carácter revisor de la actuación de la Administración por parte de este Tribunal Administrativo de Contratación, no procede entrar a valorar las alegaciones de la adjudicataria, al no estar incurso en baja temeraria, como interpretó adecuadamente el órgano de contratación.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de

diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por representación de Viveros Ángel, S.L. contra la adjudicación del contrato “Suministro de árboles, arbustos, plantas de temporada, semillas, sustratos y otros materiales propios de jardinería” en el municipio de Torrejón de Ardoz, Expte N^o: PA 27/2020.

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

Tercero.- Levantar la suspensión automática del procedimiento ex artículo 53 de la LCSP.

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 59 de la LCSP.