

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

En Madrid, a 20 de marzo de 2019.

VISTO, el recurso especial en materia de contratación interpuesto por don E.A.C. en nombre y representación de Aguinaga y Asociados S.L.P. frente al acuerdo de exclusión del lote nº 4 Ntra. Sra. Ángeles 4, en relación con el contrato “Servicios de elaboración de proyecto básico, proyecto de ejecución, dirección de obra y dirección de ejecución de obra, coordinación de seguridad y salud y trabajos complementarios (4 lotes) en los distritos de Vallecas y Puente de Vallecas de Madrid”, promovido por Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A., este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 16 de noviembre de 2018 se envió al Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación del “contrato de servicios de elaboración de proyecto básico, proyecto de ejecución, dirección de obra y de ejecución de obra, coordinación de seguridad y salud y trabajos complementarios (4 lotes) en los distritos de Vallecas Y Puente de Vallecas de Madrid” promovido por Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A. (EMVS en adelante) a adjudicar mediante procedimiento abierto, publicándose en el DOUE en fecha 20 de noviembre de 2018.

Del mismo modo, en fecha 21 de noviembre de 2018 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público.

La licitación se rige por las normas del procedimiento abierto, sujeto a regulación armonizada.

El presupuesto base de licitación asciende a la cantidad de 1.680.889,16 euros (IVA no incluido) y su plazo de duración será el de ejecución de las obras.

El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 1.680.889,16 euros.

Segundo.- En lo que aquí interesa, en el apartado 16 del Anexo I del pliego de condiciones particulares (en adelante, PCP), relativo a los criterios de adjudicación (cláusulas 17, 19 y 25), se establecen los supuestos que pueden acarrear la exclusión de los licitadores. En particular, al caso que nos ocupa, la establecida en el apartado 1 que se expresa en los siguientes términos: *“Las que incumplan la normativa aplicable, en especial, el Plan General de ordenación Urbana y las ordenanzas municipales. Considerándose motivo de incumplimiento cuando su posible corrección desvirtúe la propuesta arquitectónica presentada en cuanto al número mínimo de viviendas o a los límites fijados en la tipología de las mismas y/o superficies”*.

Del mismo modo, el apartado 19 a) del Anexo 1 del PCP, relativo a la Documentación técnica a presentar en relación con los criterios de adjudicación. (Cláusula 24), en concreto, en el sobre de criterios no valorables en cifras o porcentajes (apartado 16.1 del presente Anexo) se indica lo siguiente:

“1. Calidad de la propuesta:

La Memoria de la propuesta se redactará con una extensión máxima de seis (6) hojas tamaño DIN A4 a una sola cara, de la propuesta arquitectónica y constructiva adoptada en base a las condiciones establecidas por la EMVS en el pliego de condiciones técnicas ((en adelante PPT) (prescripción segunda)).

Del mismo modo, se incluirá el planteamiento del programa técnico de necesidades junto con los esquemas de las distintas plantas identificando en diferentes colores los tipos de vivienda. Así como la descripción de la solución constructiva y aspectos de sostenibilidad que se considere necesarios.

Igualmente, contendrá el resumen del presupuesto de ejecución material (PEM) por capítulos obtenido de la promoción, conforme al modelo que se adjunta en el Anexo XI de este pliego.

La representación gráfica contendrá una extensión máxima de cinco (5) hojas tamaño DIN A3 (en papel o papel fotográfico, no en cartón pluma) a una sola cara que contenga toda la documentación gráfica que defina suficientemente toda la propuesta.

Los planos se representarán a escala definida y de uso común, medibles con escalímetro (1:50, 1:100, 1:200, 1:250, 1:300, 1:400, 1:500, 1:1000), y contendrán las cotas generales.

Además en una de estas 5 hojas DIN A3 se representará el cuadro denominado 'Datos sobre B' según modelo del Anexo XII del presente pliego.

El incumplimiento de las exigencias de formato anteriormente establecidas (número de hojas) implicará necesariamente una penalización en la valoración que alcanzará el 30 por 100 de la establecida para cada punto al que resulte de aplicación esta exigencia de forma”.

Tercero.- En la Mesa de contratación de apertura del sobre de criterios valorables en cifras o porcentajes y lectura de las proposiciones económicas, de fecha 22 de febrero de 2019, se dieron a conocer, tanto las puntuaciones obtenidas por los licitadores respecto de los criterios no valorables en cifras o porcentajes, como los licitadores excluidos por alguna de las causas previstas en el citado apartado 16 del Anexo 1 del PCP, asumiendo la Mesa de contratación el informe emitido por los Servicios Técnicos de la EMVS de fecha 20 de febrero de 2019. En ese informe se propone la exclusión de Aguinaga y Asociados S.L.P.

En fecha 4 de marzo de 2019, el consejero delegado de la EMVS dicta acuerdo de exclusión del licitador Aguinaga y Asociados Arquitectos, S.L.P. del lote

nº 4, NTRA. SRA. ÁNGELES 4, por las razones que se expondrán a continuación, procediéndose a su notificación el 4 de marzo de 2019.

Esas razones, conforme al informe técnico son:

“Por lo previsto en el apartado 16 del Anexo I del pliego de condiciones particulares, por incumplir la normativa aplicable, en especial, el PGOUM y las ordenanzas municipales, cuando su posible corrección desvirtúe la propuesta arquitectónica presentada en cuanto al número de viviendas o a los límites fijados en la tipología de las mismas y/o superficies”.

En concreto, la propuesta incumple el apartado 3.3 del artículo 7.4.6 *“posición de la edificación respecto a edificios en parcelas próximas’ de las Normas del Plan Especial de Mejora Ambiental de las Colonias Municipales San Francisco Javier y Ntra. Sra. de los Ángeles, que señala que deberá respetarse la separación de 13 metros entre bloques reflejadas en el plano 0-02 ‘Alineaciones y rasantes’. En la propuesta presentada no se respeta, al disponerse la edificación sobre la alineación oficial.*

El apartado 3.4 del artículo 7.4.6 ‘posición de la edificación respecto a edificios en parcelas colindantes’ de las Normas del Plan Especial de Mejora Ambiental de las Colonias Municipales San Francisco Javier y Ntra. Sra. de los Ángeles, que señala el fondo máximo edificable. La propuesta presentada supera este fondo máximo edificable”.

Cuarto.- El 5 de marzo de 2019 Aguinaga presenta recurso especial en materia de contratación en el que afirma:

“De acuerdo con ello presento recurso aclarando que el motivo de la exclusión no es correcto. Adjunto plano a escala 1/200 en el que se muestra que se cumple con el retranqueo de 13.00 m.

Lo reducido del espacio disponible hizo que no se incluyera esta justificación y se ha interpretado que la edificación b/r estaba en el límite del solar cuando en realidad no sigue la geometría del testero para reducir la superficie bajo rasante y ahorrar costes. Lamento la confusión y ruego se me confirme la anulación de la exclusión incluyendo mi proyecto en el concurso según derecho”.

Acompaña un plano en el que traza una línea o flecha sobre la edificación con una flecha, suprimiendo el dibujo de la calle de los planos que presentó como parte de la propuesta técnica, sobre la que escribe “RETRANQUEO 13 M”.

En fecha 11 de marzo de 2019 presenta escrito de ampliación en el que afirma que el Plan especial de la zona no establece obligación alguna de retranqueo: “Adenda a nuestro escrito de recurso presentado con fecha 5 de marzo de 2019 en la EMVS.

Muy Sres. Míos:

Tras conversaciones con los técnicos de la EMVS estimo que debo aclarar lo siguiente:

La disposición de la edificación sobre la alineación oficial en la calle peatonal es perfectamente legal ya que el Plan Parcial no establece ningún retranqueo a dicha alineación. No cabe ampararse en la línea de trazos ortogonal a la calle Puerto de la Bonaigua ya que el Plan dice expresamente que se trata de una alineación no vinculante. La cota desde esa línea no vinculante a otra línea tampoco vinculante en la parcela situada al otro lado de la calle peatonal tampoco es vinculante, puesto que no puede ser vinculante una cota entre dos líneas no vinculantes por una cuestión de lógica elemental. Al disponer nuestra edificación sobre la alineación oficial no estoy contraviniendo nada ya que el futuro contratista de la parcela del otro lado de la calle es quien deberá distanciarse 13 m. de la alineación de mi bloque”.

Quinto.-Solicitado el informe preceptivo de la EMVS y el expediente administrativo se recibe en 12 de marzo de 2019, transcribiéndose en los fundamentos de derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la 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). y en 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 recurso.

Segundo.- Como participante en el procedimiento la recurrente está legitimada para interponer el recurso, todo ello de conformidad con el artículo 48 de la LCSP.

Tras la subsanación, don E.A.C. acredita la representación en la que actúa.

Tercero.- El presente recurso se presenta el 5 de marzo de 2019, dentro del plazo de 15 días hábiles desde el día siguiente a aquel en que se notificó la exclusión (4 de marzo de 2019), según lo dispuesto en el art. 50.1.c) de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se dirige contra la exclusión del contrato, siendo pues un acto recurrible conforme al artículo 44.2. b) de la LCSP. Y en un contrato de importe superior a 100.000 euros (artículo 44. 1. a)).

Quinto.- En los motivos de impugnación del recurso la EMVS fundamenta los motivos de exclusión, pegando los planos presentados por el licitador, de los que resulta según el escalímetro una calle anterior al edificio de 11 y no 13 metros, como requiere el Plan de Ordenación Urbana. Señala que *“para salvar esta causa de exclusión, el recurrente, consciente de su error, presenta en esta fase, un nuevo plano, diferente al presentado en su oferta, donde acota la posición del edificio respecto a edificios en parcelas colindantes a 13 metros, que se anexa a continuación (plano que pega en la contestación). En consecuencia, el recurrente altera los términos de su oferta pretendiendo modificar uno de los documentos incorporados en su oferta, en este caso, uno de los planos incorporados en el sobre de criterios no valorables mediante cifras o porcentajes, lesionándose el principio de mantenimiento e inalterabilidad de su oferta”*.

Se afirma que en el PPT consta la separación de 13 metros, y así se comprueba por este Tribunal, que revisa en la página 49 del mismo en el epígrafe *“NUESTRA SEÑORA DE LOS ÁNGELES 4”* (página 49), tras los planos figura la siguiente acotación en letras normales: Atendiendo al artículo 3.3 *“Posición de la*

edificación respecto a edificios en parcelas próximas” de las Normas del Plan Especial, deberán respetarse las separaciones entre bloques de 13 metros reflejadas en el plano O-02 “Alineaciones y rasantes”. Los planos del PPT están a escala 1/500.

Esta distancia es igualmente determinante de la distancia de la edificación respecto de parcelas próximas.

Por este Tribunal se comprueba el Plano de la oferta técnica del recurrente, en la contestación del órgano de contratación. Es un plano distinto, a escala 1/200, donde se delimita una zona de retranqueo de 13 metros, distinto del que figura en la oferta técnica, modificando pues la misma.

En el segundo escrito de recurso de ampliación, y de forma contradictoria con el primero, se afirma que la distancia de 13 metros no es obligatoria, en contra de lo que se recoge en el PPT, Pliego que no fue impugnado.

El apartado 16 del Anexo I del PPC, textualmente transcrito, afirma:

“16.- Criterios de adjudicación. (Cláusulas 17, 19 y 25)

Serán excluidas las proposiciones que incurran en alguno o algunos de los supuestos que se señalan a continuación:

1. Las que incumplan la normativa aplicable, en especial, el Plan General de Ordenación urbana y las ordenanzas municipales. Considerándose motivo de incumplimiento cuando su posible corrección desvirtúe la propuesta arquitectónica presentada en cuanto al número mínimo de viviendas o a los límites fijados en la tipología de las mismas y/o superficies (...).”

Y en el PPT, como se transcribió, figura la distancia preceptiva de los 13 metros.

Como es sabido, la mera presentación de las proposiciones, presupone la aceptación incondicionada de los pliegos y documentación que rigen la licitación, sin salvedad o reserva alguna.

Procede, pues, la desestimación del recurso.

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 don E.A.C. en nombre y representación de Aguinaga y Asociados S.L.P. frente al acuerdo de exclusión del lote 4 NTRA. SRA. ÁNGELES 4, en relación con el “contrato de servicios de elaboración de proyecto básico proyecto de ejecución, dirección de obra y de ejecución de obra, coordinación de seguridad y salud y trabajos complementarios (4 lotes) en los distritos de Vallecas y Puente de Vallecas de Madrid” promovido por Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A.

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 58 de la LCSP.

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 59 de la LCSP.

