



Recurso nº 34/2016

Resolución nº 130/2016

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

En Madrid, a 12 de febrero de 2016.

VISTA la reclamación interpuesta por D.^a C. T. M. , en representación de SOCIEDAD IBÉRICA DE CONSTRUCCIONES ELÉCTRICAS, S.A., contra el acuerdo de adjudicación del contrato de *“Servicio de operación y mantenimiento integral de las redes hidráulicas del Aeropuerto de Barcelona”* (Expediente BNC/306/15) licitado por AENA, S.A., este Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. AENA, S.A. (en adelante, AENA) convocó mediante anuncios publicados en el BOE y en el DOUE los días 24 de julio y 1 de agosto de 2015, respectivamente, licitación para la adjudicación, mediante el procedimiento negociado con anuncio previo de licitación y tramitación ordinaria (artículo 58.1 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, en adelante LCSE), del contrato de *“Servicio de operación y mantenimiento integral de las redes hidráulicas del Aeropuerto de Barcelona”*, cuyo importe máximo de licitación es de 1.501.896 euros.

Segundo. El 22 de noviembre de 2015 el órgano de contratación acordó adjudicar el contrato de referencia a UTE integrada por las empresas EMURTEL, S.A. e HIDROGESTIÓN, S.A.

El acuerdo de adjudicación fue publicado en el perfil de contratante el 29 de diciembre de 2015.

Tercero. Tras efectuar el correspondiente anuncio ante el órgano de contratación el 4 de enero de 2016, con fecha de 18 de enero de 2016 D.^a C. T. M. , en representación de la

SOCIEDAD IBÉRICA DE CONSTRUCCIONES ELÉCTRICAS, S.A., interpuso reclamación de los artículos 101 y siguientes de la LCSE contra el referido acuerdo de adjudicación.

En dicha reclamación se argumenta que el Anexo 2 del Pliego de Condiciones Particulares (PCP) establece como único *“criterio de exclusión de los licitadores”* la falta de inclusión en el sobre nº 3 (documentación técnica) de un *“certificado de visita a las instalaciones, emitido por el Aeropuerto”*, previsión que se reitera en el Anexo 3 del PCP y acerca del cual -habiendo tenido conocimiento de que las empresas que forman la UTE adjudicataria podrían no haber realizado por sí mismas la visita a las instalaciones exigida en el PCP- solicitó información al órgano de contratación, tras lo que comprueba que el certificado de visita a las instalaciones presentado por la UTE adjudicataria había sido emitido a nombre de “Grupo ETRA”. Señala la recurrente que la exigencia de visitar las instalaciones impuesta en los pliegos tiene por objeto permitir a los licitadores informarse del estado de las instalaciones del aeropuerto con el fin de recoger directamente los datos necesarios para poder presentar la oferta. Y que aunque las dos empresas integrantes de la UTE adjudicataria pertenecen a un mismo grupo empresarial (Grupo ETRA), los pliegos exigen que sean los licitadores quienes efectúen la visita a las instalaciones, por lo que la Mesa debió haber sido inflexible. Considera, en fin, que los pliegos son la ley del contrato y que la admisión de una UTE que no ha presentado de forma correcta su certificado de visita tendría que tener como consecuencia la exclusión del procedimiento, siendo esta adjudicación contraria a los pliegos y a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y objetividad.

Cuarto. El día 26 de enero de 2016 el órgano de contratación emitió el informe al que se refiere el artículo 105.2 de la LCSE.

En dicho informe, AENA solicita la inadmisión de la reclamación por estar incluido el contrato impugnado en el Anexo II B de la LCSE (artículo 22.2.6º del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales). Subsidiariamente, solicita la desestimación de la reclamación, por entender que el certificado emitido a nombre de “Grupo ETRA”, al que pertenecen las dos empresas de la

UTE adjudicataria, es válido y legal a todos los efectos, pues la UTE como tal no podría individualmente haber obtenido dicho certificado por no estar constituida hasta su formalización en escritura pública. Entiende por ello que el certificado de visita a las instalaciones exigido en el pliego a los licitadores debe matizarse en su interpretación en el caso de que algunos de ellos sean UTES, pues en tales casos el certificado no podrá expedirse legalmente a nombre de la UTE sino al de las empresas que forman parte del grupo empresarial como es el caso.

Quinto. Con fecha de 29 de enero de 2016 la Secretaria del Tribunal dio traslado de la reclamación a los restantes licitadores otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones (artículo 105.3 de la LCSE).

Ha evacuado el trámite conferido la UTE adjudicataria, que con fecha de 3 de febrero de 2015 presentó escrito de alegaciones oponiéndose a la estimación del recurso, que considera completamente infundado.

Adjunta como documento nº 1 certificado de 2 de septiembre de 2015, expedido por el Director del expediente 306/2015, en el que se indica que *“la empresa GRUPO ETRA, en su representante D. Rafael Trigo López- Torrecilla... ha visitado las instalaciones del Aeropuerto y ha tomado los datos necesarios para ofertar al expediente BCN nº 306/15 titulado ‘servicio de operación y mantenimiento integral de las redes hidráulicas del Aeropuerto de Barcelona- El Prat’.”* Y aporta (documento nº 2) certificado expedido el 1 de febrero de 2016 por el Jefe de Personal de la empresa HIDROGESTIÓN, S.A. en el que indica que *“D. Rafael Trigo López- Torrecilla... es trabajador de la empresa HIDROGESTIÓN con la categoría profesional de ingeniero técnico y fecha de antigüedad de 3 de diciembre de 2014”.* Acompaña también, entre otros documentos, organigrama del GRUPO ETRA (documento nº 3).

Sexto. El 28 de enero de 2015 la Secretaría del Tribunal -por delegación de éste- acordó el mantenimiento de la suspensión del expediente de contratación producida automáticamente de acuerdo con el artículo 104.6 de la LCSE.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para resolver la presente reclamación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 101.1 de la LCSE, en relación con el artículo 41.5 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

Segundo. Se aprecia en la empresa recurrente la legitimación exigida en el artículo 102 de la LCSE.

Tercero. La reclamación se ha interpuesto ante este Tribunal dentro del plazo establecido al efecto en el artículo 104.2 de la LCSE.

Cuarto. Consta en el expediente el anuncio del recurso al órgano de contratación exigido en el artículo 104.1 de la LCSE.

Quinto. Es objeto de la presente reclamación el acuerdo de adjudicación (artículos 40.2.c) del TRLCSP y 104.6 de la LCSE) de un contrato de servicios de operación y mantenimiento integral de las redes hidráulicas del Aeropuerto de Barcelona. El referido contrato se sujeta a la LCSE puesto que, desde un punto de vista subjetivo, AENA, S.A. está incluida entre los sujetos que se enumeran en el artículo 3 de la citada Ley (disposición adicional novena.9 de la LCSE); desde el punto de vista objetivo, el contrato tiene cabida en las actividades comprendidas en el artículo 12.b) del TRLCSP y, desde un punto de vista cuantitativo, su valor estimado supera el límite previsto en el artículo 16.a) de la citada LCSE.

Conforme a la cláusula 1 del PPT, el contrato tiene por objeto *“mantener en todo momento operativas las instalaciones y ejecutar el mantenimiento preventivo, correctivo, modificativo, predictivo y legal de las instalaciones”,* y atiende a la finalidad de *“asegurar el correcto y continuo funcionamiento de la instalación a mantener, así como prevenir o corregir daños que se producen en las redes hidráulicas y sanitarias de los aeropuertos”,* y ello *“sin afectar la operatividad del aeropuerto ni molestar a los usuarios y pasajeros”* (cláusula 2.1). Del PPT aplicable al contrato se desprende que se las prestaciones que se contratan afectan a un amplio número de instalaciones de las citadas redes hidráulicas y sanitarias (pozos de captación de aguas, plantas potabilizadoras, depósitos de acumulación de aguas, tuberías de la red de aguas residuales, de agua potable, de agua de riego, de agua contra incendios, estaciones de bombeo, imbornales y sumideros, canales y red de drenaje del campo de vuelo, plantas separadoras de hidrocarburos,

galerías eléctricas, fosas sépticas...), con sujeción a una normativa especial también muy amplia (normas sobre instalaciones térmicas en edificios, sobre reutilización de aguas depuradas, sobre calidad de las aguas de consumo humano, sobre prevención y control de legionelosis, sobre tratamiento con biocidas...).

En atención a su objeto, el anuncio de licitación publicado en el DOUE (documento nº 9 del expediente) incluye dicho contrato en la categoría de servicio nº 27 del Anexo II-B de la LCSE, con un CPV (Vocabulario Común de Contratos Públicos) 90420000, lo que en ningún momento se ha cuestionado por la recurrente y, a la vista de las circunstancias anteriormente expuestas, no parece objetable.

Pues bien, el artículo 15.2 de la LCSE dispone que *“la adjudicación de los contratos que tengan por objeto servicios enumerados en el anexo IIB estará sometida únicamente a lo dispuesto en los artículos 34 y 67”*, relativos, respectivamente, a las prescripciones técnicas y a los anuncios de los contratos adjudicados. Esos dos aspectos son, por tanto, los únicos a los que obligatoriamente ha de ajustarse la adjudicación de los contratos incluidos en el Anexo II B y, consecuentemente, los únicos a los que se puede extender el enjuiciamiento de este Tribunal.

En consonancia con lo dispuesto en el artículo 15.2 de la LCSE, el artículo 22.2.6º del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización de este Tribunal, dispone al regular los requisitos de admisión que *“cuando se trate de los contratos incluidos en las categorías del Anexo IIB de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, no se admitirá la reclamación contra el acto de adjudicación, los anuncios de licitación, pliegos, documentos contractuales y actos precedentes del procedimiento de adjudicación de tales contratos, salvo que ésta tenga por objeto impugnar las prescripciones técnicas reguladas en el artículo 34 de dicha Ley”*.

Dado que el contrato que se examina está incluido en el Anexo IIB de la LCSP, y que la reclamación que se ha interpuesto no tiene por objeto la impugnación de las prescripciones técnicas del artículo 34 de la LCSE, en aplicación de lo dispuesto en el artículo 22.2.6º del Reglamento citado, procede inadmitir la presente reclamación.

Por consiguiente, no procede efectuar pronunciamiento sobre la cuestión de fondo que se plantea en la reclamación, si bien puede indicarse, a efectos meramente dialécticos, que

los certificados aportados por la UTE adjudicataria como documentos nº 1 y nº 2 de su escrito de alegaciones acreditan suficiente y adecuadamente que un ingeniero técnico de una de las dos empresas integrantes de la UTE (HIDROGESTIÓN, S.A.) efectuó la visita a las instalaciones requerida en el PCP. Aunque el certificado expedido por el Aeropuerto de Barcelona hiciese constar que el compareciente lo era del “GRUPO ETRA” -al que pertenecen las dos empresas de la UTE adjudicataria-, el informe técnico que obra en el expediente (página 18 del documento nº 12) considera cumplido el trámite de visita al Aeropuerto por todos los licitadores, aún en el caso de las empresas HIDROGESTIÓN S.A. Y EMURTEL S.A. ya que se hace constar expresamente que *“la visita es realizada por la empresa GRUPO ETRA”* y que, por tanto -en la medida en que existe una acreditación documental de que efectivamente se efectuó por la UTE adjudicataria la visita exigida en los pliegos-, se cumple el objetivo que persigue el PCP con dicha exigencia: que los licitadores conozcan las instalaciones para tomar los datos necesarios que les permitan formular una oferta fundada. No procede pues, que por una cuestión meramente formal (la indicación de que el compareciente lo es “del GRUPO ETRA”), en principio subsanable y bajo la responsabilidad del Aeropuerto de Barcelona -que es quien expidió el certificado-, pueda adoptarse una decisión tan drástica como es la exclusión de la licitación de la UTE adjudicataria. Cabe recordar en este punto el criterio antiformalista que ha adoptado este Tribunal respecto a la subsanación de los requisitos formales de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos exigidos a los licitadores; para evitar que un excesivo rigor al aplicar las normas de procedimiento pueda conducir a una infracción del principio básico de la contratación administrativa de libre concurrencia, mediante el rechazo de licitadores por meros defectos formales (Resoluciones 950/2014, de 18 de diciembre, 796/2014, de 24 de octubre, 810/2014, de 31 de octubre, entre otras muchas).

Por todo lo anterior,

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

Primero. Inadmitir la reclamación interpuesta por D.^a C. T. M. , en representación de la empresa SOCIEDAD IBÉRICA DE CONSTRUCCIONES ELÉCTRICAS, S.A., contra el acuerdo de adjudicación del contrato de *“Servicio de operación y mantenimiento integral de las redes hidráulicas del Aeropuerto de Barcelona”* (Expediente BNC/306/15).

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de la presente reclamación, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 106.5 de la LCSE.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, 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 11.1. f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.