



**Recurso nº 757/2016 C.A. de Galicia 103/2016**

**Resolución nº 797/2016**

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

En Madrid, a 7 de octubre de 2016.

**VISTO** el recurso interpuesto por D.<sup>a</sup> P.R.S. en representación de la entidad GESTAN MEDIOAMBIENTAL, S.L., (en adelante, GESTAN o la recurrente) contra la resolución publicada en la plataforma de contratación del Estado, el pasado 13 de julio, por la que se acuerda, entre otros extremos, adjudicar el contrato de *Gestión de residuos no peligrosos procedentes de las estaciones depuradoras de agua residual encomendadas a EDAR BENS, S.A.* a la empresa Contenedores de La Coruña, S.L.U (CONTECO), (expediente EB- 2014-03), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** Con fecha 27 de junio de 2014, se anunció en el DOUE, la licitación por la entidad EDAR BENS S.A., empresa pública formada por diversos municipios gallegos, del servicio de gestión de residuos no peligrosos procedentes de las estaciones depuradoras encomendadas a dicha empresa. El valor estimado del contrato se cifra en 3.322 508,00 euros.

**Segundo.** La licitación se lleva a cabo de conformidad con lo establecido en la Ley de Contratos del Sector Público —cuyo texto refundido (TRLCSP en adelante) se aprobó por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre-, y en las normas de desarrollo en materia de contratación. El contrato se clasifica en la categoría 16 del Anexo II del TRLCSP.

**Tercero.** Tras los trámites oportunos, el 29 de octubre de 2015, la mesa de contratación acordó excluir de la licitación a GESTAN por apreciar que en la subsanación de la documentación presentada *"se aprecia que tanto la fecha de solicitud de la actividad negociante de residuos no peligrosos como la fecha de su inscripción en el Registro de Producción y Gestión de residuos otorgado por la administración ambiental de la Xunta de Galicia tienen fecha posterior a la fecha de finalización del plazo de presentación de*

*ofertas...".* Contra dicho acuerdo, notificado el 6 de noviembre, GESTAN presentó recurso especial en materia de contratación, anunciado antes a EDAR BENS, y con entrada en el registro de ésta el 25 de noviembre.

**Cuarto.** El 27 de noviembre, GESTAN presentó escrito en el que manifestó que tiene la facultad de *"optar por desistir del recurso en su día interpuesto al objeto de interesar que el referido acuerdo de resolución sea revisado directamente por el órgano de la jurisdicción contencioso administrativa que resulte competente"* y solicitó que se aceptara el desistimiento del recurso interpuesto. Mediante resolución número 1128/2015, de 4 de diciembre, este Tribunal acordó *"aceptar el desistimiento presentado por la entidad recurrente y declarar concluido el procedimiento"*.

**Quinto.** Consta en el expediente remitido que, contra el acto de exclusión, fue efectivamente presentado recurso contencioso-administrativo, tramitado por el Juzgado Provincial número 3 de este orden jurisdiccional de A Coruña, como procedimiento ordinario, con el número 83/2016, sin que conste que se haya dictado sentencia.

**Sexto.** Tras la tramitación oportuna, el órgano de contratación, esto es, el Consejo de Administración de la empresa EDAR BENS S.A. a propuesta de la Mesa de contratación y con el apoyo en los informes técnicos emitidos, dictó con fecha 9 de junio de 2016, el siguiente acuerdo:

*"3.- Propuesta y aprobación, si procede, de la adjudicación del contrato del servicio de gestión de residuos no peligrosos procedentes de las estaciones depuradoras encomendadas a la empresa EDAR BENS, S.A.*

*Se inicia deliberación, dándose cuenta al Consejo de Administración de la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de 4 de diciembre de 2015, por el que se aceptó el desistimiento presentado por la entidad recurrente Gestan Medioambiental SL, respecto al recurso interpuesto en su día ante ese órgano.*

*Igualmente se da cuenta del auto de 27 de abril de 2016 del Juzgado de lo Contencioso — Administrativo n° 3 de A Coruña, por el que,-respecto a la petición de suspensión cautelar de la efectividad del acuerdo de 29 de octubre de 2015, de la Mesa de Contratación para*

*adjudicar el contrato convocado por esta sociedad mercantil de prestación de servicios de gestión de residuos no peligrosos, se resolvió:*

*"Denegar la pretensión de suspensión de ejecución de la efectividad del acuerdo de 29.10.15 de la mesa de contratación para adjudicar el contrato convocado por la Sociedad Mercantil EDAR BENS, SA" para la prestación de servicios de gestión de residuos no peligrosos procedentes de las estaciones de aguas residuales encomendadas, que interesa el representante procesal de la sociedad Edar Bens, S.A. (...)*

*Por el Consejo, vista la explicación formulada por la Dirección y el informe —propuesta efectuado por la mesa de contratación de 15 de febrero de 2016, y en los propios términos de la misma, conforme al expediente incoado para la adjudicación referida, por unanimidad se acuerda:*

*PRIMERO. - Adjudicar el contrato del Servicio de gestión de residuos no peligrosos procedentes de las estaciones depuradoras de agua residual encomendadas a EDAR BENS SA a CONTECO (Contenedores de La Coruña, S.L.U.) por ser la única proposición admitida y, por tanto, la económicamente más ventajosa según los criterios de valoración del pliego de cláusulas administrativas que regulan el presente contrato. (...)*

*SEXTO. - Aceptar, como motivación del presente acuerdo, a los efectos de los artículos 54 y 89.5 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre de régimen jurídico de las Administraciones Públicas y procedimiento administrativo común, los informes técnicos asumidos y ratificados por la Mesa de Contratación, así como las actas de las diferentes reuniones de la mesa y el informe propuesta de adjudicación.*

Este acuerdo fue publicado en la plataforma de contratación del Estado el 13 de julio de 2016.

**Séptimo.** La empresa recurrente presentó simultáneamente el 1 de agosto de 2016 anuncio previo y recurso especial en materia de contratación ante el órgano de contratación.

En el escrito de recurso se ejerce la pretensión de que "la resolución impugnada se declare no ajustada a derecho y se dicte una nueva resolución por la que, previa inclusión de la entidad Gestan Medioambiental S.L. en el presente procedimiento, se valoren debidamente las ofertas de las empresas que han de considerarse admitidas, juntamente con la de

Conteco, en el procedimiento de licitación identificado en el encabezamiento del presente escrito". En el escrito del recurso se combate la decisión de exclusión en su día adoptada por la mesa de contratación, contra la que presentó recurso especial en materia de contratación del que luego desistió para interponer recurso contencioso-administrativo, afirmando que la exclusión es improcedente y, por otra parte, se alega "brevemente", la falta de motivación de los criterios técnicos de valoración que fundamentan la adjudicación.

**Octavo.** La Secretaría del Tribunal solicitó alegaciones al resto de los licitadores el 30 de agosto de 2016, sin que, en el momento de resolver este recurso se haya presentado alguna. El órgano de contratación emitió el correspondiente informe solicitando la desestimación del recurso.

**Noveno.** La Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió mantener la suspensión del procedimiento del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 47.4 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** Se recurre, en los términos expuestos en los antecedentes de hecho, la resolución publicada en fecha 13 de julio de 2016 por la que se acuerda adjudicar el contrato del servicio de gestión de residuos no peligrosos procedentes de las estaciones depuradoras encomendadas a la empresa EDAR BENS, S.A. a la empresa Contenedores de La Coruña, S.L.U. (Conteco). El valor estimado del contrato es superior a 209.000 euros, y el acto, en principio, es susceptible de recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 40 del TRLCSP. La competencia para resolver el recurso especial correspondería, sin perjuicio de lo que a continuación se expondrá, a este Tribunal a tenor de lo establecido en el artículo 41 de dicha norma y de conformidad con lo dispuesto en el Convenio suscrito al efecto con la Comunidad Autónoma de Galicia, publicado en el BOE de 25 de noviembre de 2013.

**Segundo.** El recurso contra la resolución se ha presentado en tiempo y forma.

**Tercero.** Como se ha expuesto en los antecedentes de hecho, la empresa recurrente impugna la resolución de adjudicación por dos motivos, porque la considera inmotivada y porque considera que en su momento fue indebidamente excluida.

En cuanto al segundo motivo, la resolución impugnada, como se ha expuesto, se limita a constatar que contra la decisión de exclusión de la empresa GESTAN, presentó inicialmente un recurso especial de contratación del que luego desistió, desistimiento aceptado por este Tribunal y que, posteriormente, la empresa ejerció su derecho a la impugnación directa del acuerdo ante la jurisdicción contencioso-administrativa.

Este hecho, a juicio de este Tribunal, es trascendental para la inadmisión del recurso. La impugnación de la exclusión de la licitación en la resolución de adjudicación es absolutamente improcedente. Lo es porque existe un claro supuesto de litispendencia, puesto que la decisión de exclusión ha sido impugnada ante la jurisdicción contencioso-administrativa, lo que priva a este Tribunal de competencia para pronunciarse sobre dicha exclusión. Así, en la Resolución 536/2013, de 22 de noviembre, este Tribunal declaró "en consecuencia este Tribunal no puede pronunciarse, ante la existencia de un procedimiento judicial abierto con las mismas pretensiones que se hacen valer en este recurso, dada la preferencia de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa sobre la actuación de los órganos administrativos. De lo contrario se asumiría el riesgo de dictar una resolución incoherente con la que, en su momento, dicte el órgano jurisdiccional, apreciándose en consecuencia, litispendencia. Estando, por tanto, pendiente de resolución en vía jurisdiccional contenciosa la misma reclamación que la planteada en este expediente, este Tribunal debe aplicar el principio de litispendencia que le impide entrar en el fondo del asunto y por tanto pronunciarse sobre dicha reclamación. Como dice el Consejo de Estado en su dictamen 51.914/1989, de 22 de noviembre: "Existe un principio general, consagrado por las leyes procesales y aceptado sin discusión alguna por la doctrina y la jurisprudencia, en virtud del cual cuando un asunto se encuentra "sub iudice", ningún otro Juez o Tribunal puede entrar a conocer del mismo". El Consejo de Estado, en el dictamen antes citado, concluye que la misma regla de "cierre procesal" y absorción plena de toda la competencia para conocer del asunto por parte del juzgador llamado a decidir sobre un pleito, debe también aplicarse a los procedimientos administrativos, y concluye que el principio de litispendencia también debe ser observado en los procedimientos administrativos para ahorrar esfuerzos procesales innecesarios y evitar posibles fallos contradictorios. En

consecuencia, procede la inadmisión del recurso, sin que quepa entrar sobre las pretensiones formuladas por la empresa recurrente".

Esta misma decisión de inadmisión es aplicable en este caso, puesto que este Tribunal carece de competencia para pronunciarse sobre una cuestión que está, como se documenta en el expediente y admite el propio recurrente, radicada ante la Jurisdicción contencioso-administrativa, por su propia elección. Por lo tanto, no procede entrar a analizar los argumentos esgrimidos en el recurso en oposición a la exclusión de la empresa recurrente, sino simplemente inadmitir el recurso por falta de competencia de este Tribunal, de acuerdo con el artículo 22.1.1º del artículo 22 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. A mayor abundamiento, no es la resolución de adjudicación la que excluye a la empresa recurrente, que solo constata la previa decisión de la Mesa de contratación y las vicisitudes de su impugnación.

**Cuarto.** En cuanto al primero de los motivos alegados, tampoco procede analizar la pretensión de anulación de la resolución recurrida por falta de motivación del órgano de contratación de la decisión de adjudicación. Son varias las razones que llevan al Tribunal a llegar a esta conclusión. En primer lugar, la falta de legitimación activa en este procedimiento de la empresa recurrente. La aceptación del desistimiento por este Tribunal de su recurso significó, en la medida en que el Juez de lo contencioso, según se deduce del expediente, no accedió a la pretensión de suspensión del acto impugnado, que el procedimiento continuase sin la participación de la empresa ahora recurrente. El órgano de contratación consideró y fundamentó con arreglo a los informes técnicos que solo una empresa, la que resultó adjudicataria, reunía los requisitos exigidos en los pliegos. La empresa recurrente quedó por tanto apartada del procedimiento de licitación y perdió su legitimación para impugnar la resolución de adjudicación. Puede citarse como precedente la Resolución 305/2016, de 22 de abril, que declara: "en primer término, conviene subrayar que la doctrina de este Tribunal viene insistiendo en la falta de legitimación de los licitadores que han quedado excluidos del procedimiento de adjudicación para impugnar en esta vía los acuerdos que posteriormente se adopten en la licitación del correspondiente contrato. Así lo hemos declarado, por ejemplo, en la Resolución 81/2016, de 29 de enero, bajo las siguientes consideraciones: "la legitimación

activa de la recurrente viene otorgada en principio por aplicación del artículo 42 del TRLCSP, por cuanto concurrió a la licitación, de la que fue excluida por no haber presentado la documentación administrativa requerida. No obstante, tal exclusión ya fue notificada y tuvo conocimiento de ella desde el 16 de septiembre de 2015. Ha de entenderse por tanto que su exclusión está confirmada, al no haber sido recurrida en plazo. Como hemos declarado en diversas resoluciones, el interés legítimo ha de ser propio y requiere que la resolución impugnada pueda repercutir de manera no meramente hipotética, potencial o futura, en la esfera jurídica del que recurre, al estar excluido del procedimiento de contratación, nunca podría resultar adjudicatario. Tras su pretensión de retrotraer el proceso de licitación al momento anterior al del acuerdo de modificación de los pliegos, el interés del recurrente estriba en abrir de nuevo el plazo de presentación de proposiciones y poder concurrir con una nueva oferta a la licitación subsiguiente".

Señalábamos por ello que, en todo caso, de anular el procedimiento desde su inicio, el provecho que obtendría el entonces recurrente de la eventual estimación de su recurso no es un beneficio cierto e inmediato, sino hipotético y futuro (resultar adjudicatario en la siguiente licitación). En consecuencia, se inadmitió entonces su recurso por falta de legitimación".

Cierto es que este caso no es idéntico a los precedentes que hasta ahora ha examinado el Tribunal, que tiene constancia, a través del recurso y del expediente, de que el acto de exclusión ha sido impugnado en vía contencioso-administrativa. Pero el Juzgado de lo contencioso, según se deduce del expediente, no ha suspendido el procedimiento de licitación, y, por lo tanto, la decisión de exclusión es ejecutiva. Por lo tanto, al estar excluida la empresa recurrente del procedimiento, no dispone de legitimación activa para impugnar la decisión de adjudicación, máxime cuando la empresa ha optado en esta ocasión por la vía del recurso administrativo especial y no la contencioso-administrativa para impugnarla.

Ahora bien, a mayor abundamiento a la falta de legitimación apreciada, lo cierto es que, la solicitud de nulidad de la adjudicación no se desarrolla ni justifica mínimamente por la empresa recurrente. No se aporta dato alguno que permita concluir que la adjudicación, a la única empresa que reunía las condiciones establecidas en los pliegos, ha sido ilegal. La cita de la alegación sobre este extremo en el recurso es ilustrativa cuando se limita a decir lo siguiente:

"TERCERA.- Sobre la falta de motivación de los criterios técnicos de valoración. Por último hemos de hacer alusión brevemente a la valoración técnica de las proposiciones inicialmente evaluadas, la cual, si bien es cierto que atiende a los criterios y puntuaciones máximas establecidas en el pliego de prescripciones técnicas, entendemos que no se puede entender debidamente motivada pues no consta en modo alguno los criterios en atención a los que se han fijado los diferentes valores ni los coeficientes de ponderación que se han tenido en cuenta para fijar las diferentes puntuaciones, lo que, sin duda, nos lleva a concluir que la resolución de adjudicación adolezca de un vicio de nulidad por no estar debidamente justificada la valoración que en la misma se contiene".

Esta argumentación, en un caso en que solo una empresa reúne todos los requisitos establecidos en el pliego (según se expresa en el informe técnico de 18 de diciembre de 2015 documento número 5, aceptado por el órgano de contratación expresamente como motivación), puesto que la otra empresa que continuaba en la licitación no cumplía el requisito mínimo de puntuación exigido en los pliegos, como se acredita en el informe técnico, asumido también por el órgano de contratación (documento nº 6 del expediente), es manifiestamente infundada, cuando no casi temeraria.

Por todo ello, procede la inadmisión del recurso por la falta de legitimación activa de la empresa recurrente –artículo 22.1.2º 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-, y por ser manifiestamente infundada su pretensión.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Inadmitir el recurso interpuesto D.<sup>a</sup> P.R.S. en representación de la entidad GESTAN MEDIOAMBIENTAL, S.L., contra la resolución publicada en la plataforma de contratación del Estado, el pasado 13 de julio, por la que se acuerda adjudicar el contrato de Gestión de residuos no peligrosos procedentes de las estaciones depuradoras de agua residual



encomendadas a EDAR BENS, S.A. a la empresa Contenedores de La Coruña, S.L.U (expediente EB- 2014-03).

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, según lo establecido en el artículo 47.4 del TRLCSP.

**Tercero.** 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.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Galicia, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1. k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.