



Recurso nº 927/2016

Resolución nº 864/2016

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

En Madrid, a 21 de octubre de 2016.

VISTO la reclamación interpuesto por D^a. B.R.-C.E. en representación de BELGORAIL S.A contra la adjudicación del contrato de *“Servicios de verificación CE de interoperabilidad por organismo notificado de los subsistemas estructurales de infraestructura y/o energía”* de nuevos tramos de líneas convocado por Adif Alta velocidad, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 24 de mayo de 2016 se firmó la solicitud de inicio de la contratación del servicio de verificación CE de interoperabilidad por organismo notificado de los subsistemas estructurales de infraestructura y/o energía de nuevos tramos de líneas. El expediente de contratación y la apertura del procedimiento de adjudicación del contrato citado se había acordado previamente el 18 de junio de 2016. El procedimiento elegido para la licitación de este contrato era el negociado sin publicidad por razones de urgencia.

Segundo. El 18 de julio de 2016 se firma por parte de la recurrente la recepción de una invitación para participar en el procedimiento negociado presentando la correspondiente oferta. El día 20 de julio se reitera la invitación antes mencionada.

El 27 de julio la recurrente envía una carta al órgano de contratación reiterando lo que ya había manifestado en una carta anterior del día 13, que se dice remitida en contestación a la convocatoria para la nueva contratación de este servicio. En dicha misiva manifiesta que no puede subsanar mediante un acto propio, su participación en esta licitación, la



ilegalidad que entiende que representa que se hubiera desistido de una licitación anterior, tramitada por el procedimiento abierto respecto del mismo objeto. Dicho desistimiento se publicó el 28 de noviembre de 2015.

En su consecuencia la recurrente anuncia que en caso de que el órgano de contratación no vuelva acudir al procedimiento abierto la recurrente no participará en la licitación y se verá en la necesidad de impugnar mediante los procedimientos y recursos legalmente establecidos cualquier adjudicación que se lleve a cabo en este contrato.

No consta en el expediente de contratación ni ha sido aportado junto con la documentación que acompaña a la reclamación ningún recurso ni ningún otro acto de impugnación contra el acto de la convocatoria del procedimiento de licitación o contra ninguno de los actos del mismo anteriores a la adjudicación del contrato.

Tercero. A la licitación, tras la ausencia voluntaria de la recurrente, se presentó una única empresa: Asociación de Acción Ferroviaria (CETREN). Tras la pertinente tramitación, el 13 de septiembre de 2016 se dictó la resolución de adjudicación del contrato en favor de la única licitadora concurrente.

Cuarto. El 15 de septiembre de 2016 se publicó la adjudicación del contrato en la página web de ADIF. Así consta en el expediente remitido a este Tribunal y también así lo reconoce la propia reclamante.

Quinto. El 29 de septiembre de 2016 la reclamante anuncia al órgano de contratación la interposición de la presente reclamación, la cual tiene entrada ante el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales el 3 de octubre. En dicha reclamación solicita la suspensión del procedimiento de contratación y la recepción a prueba de la presente reclamación.

Sexto. El 10 de octubre la Secretaria del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores para que en el plazo de cinco días presentasen las alegaciones que estimasen oportunas con el resultado que obra en el expediente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Habiéndose planteado tanto por el órgano de contratación como por la adjudicataria del contrato la extemporaneidad de la reclamación, es obligado analizar



esta cuestión en primer lugar al tratarse de una cuestión de orden público procedimental que obsta a la válida prosecución del procedimiento de reclamación.

Los hechos del caso con relevancia a los efectos de resolver la presente cuestión son los siguientes:

- La resolución recurrida es la adjudicación del contrato, la cual se publicó en la página web de ADIF el 15 de septiembre de 2016.
- El recurso se interpuso el 3 de octubre.
- En el suplico de la reclamación dirigida a este Tribunal se indica lo siguiente:

“7º.- Dictar finalmente la oportuna resolución por la que, estimando la presente reclamación, se declare la nulidad, o en su caso la anulabilidad, por ser ilegales y contrarias a Derecho, de las adjudicaciones impugnadas, relativas a todos y cada uno de los nueve lotes objeto de las mismas, al haberse llevado a cabo indebidamente mediante “procedimiento negociado sin publicidad”, ordenando a la entidad contratante Adif Alta Velocidad que debe volver a convocar el correspondiente “procedimiento abierto”, como inicialmente lo hizo, para que puedan presentar ofertas y concurrir a la licitación todas las entidades que se hallen debidamente acreditadas para poder realizar la prestación de los servicios de “verificación <CE> de interoperabilidad” de tales subsistemas de infraestructura y energía de la red ferroviaria española.”

En el cuerpo de la reclamación, concretamente en sus fundamentos de derecho V, VI y VII, el fundamento de la impugnación se centra en la improcedencia de que la licitación se haya seguido por el procedimiento negociado sin publicidad. La recurrente estima que no había justificación para seguir este procedimiento y que tampoco se debió desistir de la anterior licitación que se seguía por el procedimiento abierto. A ello se añade una pretendida nulidad formal del procedimiento por defectos en su convocatoria.

No existe a lo largo de la reclamación argumento alguno sobre la existencia de vicios o defectos inherentes a la resolución de adjudicación del contrato.

Teniendo en cuenta todo lo anterior este Tribunal entiende que en ningún momento se ha querido por parte de la recurrente invocar la existencia de un vicio de nulidad de la adjudicación del contrato. Por tanto, a pesar de que nominalmente se dice recurrida tal adjudicación, lo cierto es que la pretensión impugnatoria se centra en otros actos previos



y diferentes como serían la resolución de desistimiento del contrato anterior y la convocatoria de una nueva licitación en la que se escoge el procedimiento negociado como procedimiento de contratación.

Es evidente que en ambos casos estamos en presencia de dos actos plenamente autónomos de la resolución de adjudicación del contrato, actos que debieron haber sido objeto de reclamación separada dentro del plazo que la ley otorga para ello. Sin duda, el derecho a reclamar no constituye una obligación para quien pueda estar interesado en el procedimiento, pero el no ejercicio del derecho a la reclamación produce el efecto de convertir a los actos dictados por la entidad contratante en actos firmes y consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma.

En la documentación remitida a este Tribunal figura, por un lado, la publicación en 2015 del acuerdo de desistimiento del contrato y, por otro, la invitación cursada hasta en tres ocasiones a la reclamante para participar en la nueva licitación. En dicha invitación consta que el procedimiento seleccionado es el negociado sin publicidad. Por tanto, los dos actos que venimos analizando fueron conocidos por la reclamante en su momento, pero ésta por su propia decisión no impugnó ninguno de ellos, dejándolos firmes y consentidos. De hecho, en las dos misivas que dirige al órgano de contratación para declinar la invitación a participar en el procedimiento de contratación la reclamante incurre en el mismo error, al señalar que impugnará el acto de adjudicación del contrato sobre la base de la ilegalidad de unos actos previos que manifiesta conocer pero que, sin embargo, no impugna en tiempo y forma, causando estado desde la finalización del plazo para recurrirlos.

A pesar de todo ello, en esta sede la recurrente pretende que se declare la nulidad de un tercer acto distinto, la adjudicación del contrato, sin invocar razón alguna para que declaremos dicha nulidad y sosteniendo la nulidad de un acto completamente independiente del actual procedimiento –el desistimiento del anterior procedimiento- y de otro acto que no fue recurrido en su momento –la convocatoria del procedimiento negociado.

Por todo lo anterior no cabe sino concluir que la reclamante pretende realmente impugnar dos actos que son firmes y consentidos por no haber sido recurridos en tiempo y forma.



Ello supone automáticamente la inadmisión de la presente reclamación por las siguientes razones:

- Porque si entendiésemos, a los meros efectos hipotéticos, que la reclamación se dirige contra la resolución de adjudicación, lo cierto es que a lo largo de su recurso no se invoca ninguna causa de nulidad de la misma. El recurso carecería manifiestamente de fundamento.
- Porque si admitiésemos, con el mismo carácter dialéctico y a pesar de que la reclamante no lo ha mencionado en su escrito, que la causa de la nulidad invocada respecto de la adjudicación sería la nulidad de la precedente convocatoria de la licitación tampoco podríamos admitir el presente recurso, toda vez que tampoco existiría ninguna posible causa de nulidad al tratarse de un acto firme que debe desplegar todos sus efectos jurídicos.
- Y, en tercer lugar, si el Tribunal entiende, como resulta más adecuado en el presente caso habida cuenta del contenido del escrito de reclamación, que los actos realmente impugnados son otros actos distintos de la adjudicación, lo que sin duda representa una notable desviación procesal, el Tribunal debe declarar transcurrido el plazo para recurrir aquellos actos, con la consiguiente inadmisión del recurso por extemporaneidad. Es obvio que el plazo de 15 días hábiles desde que se tenga conocimiento de la infracción que se denuncia que concede el artículo 104 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 habría sido excedido con creces respecto de ambos actos, uno de ellos publicado en 2015 (el desistimiento) y otro (la convocatoria del procedimiento negociado) del que tuvo conocimiento más de dos meses antes de interponer su reclamación.

Declarada la inadmisión por tal motivo, resulta innecesario manifestarse sobre las cuestiones de fondo planteadas.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir la reclamación interpuesto por D^a. B.R.-C.E. en representación de BELGORAIL S.A contra la adjudicación del contrato de *“Servicios de verificación CE de*



interoperabilidad por organismo notificado de los subsistemas estructurales de infraestructura y/o energía” de nuevos tramos de líneas convocado por Adif Alta velocidad.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de licitación, de conformidad con lo establecido en el artículo 106.4 de la LCSE.

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 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, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.