



Recurso nº 216/2019 C.A. Cantabria 9/2019

Resolución nº 319/2019

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

En Madrid, a 29 de marzo de 2019

VISTO el recurso interpuesto por D. Y. A. A., en nombre y representación de EUPRAXIA IT SERVICES, S.L., contra el acuerdo por el que se adjudica el *“Contrato mixto de suministro mediante arrendamiento sin opción de compra de ordenadores, impresoras y equipos periféricos y del servicio de gestión integral del puesto de trabajo informático”*, Expediente P.A. SCS 2017/138, convocado por el Servicio Cántabro de Salud, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Director Gerente del Servicio Cántabro de Salud aprobó el expediente de contratación para la adjudicación del contrato mixto de *“Contrato mixto de suministro mediante arrendamiento sin opción de compra de ordenadores, impresoras y equipos periféricos y del servicio de gestión integral del puesto de trabajo informático”*, Expediente P.A. SCS 2017/138. El valor estimado del contrato se fijó en 6.600.000,00 €.

Segundo. El acuerdo de licitación fue publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea el 23 de diciembre de 2017, en el Boletín Oficial del Estado el 8 de enero de 2018, en el Boletín Oficial de Cantabria el 3 de enero de 2018 y en el Perfil del Contratante. Transcurrido el plazo de presentación de solicitudes, fueron admitidas tres ofertas: UTE VERSIA-TELFÓNICA, UTE VALNERA CONSULTORÍA Y SISTEMAS S.L.-EUPRAXIA IT SERVICIOS, y ECONOCOM SERVICIOS, S.A.

Tercero. Seguido el procedimiento por sus trámites, con fecha 29 de octubre de 2018 fueron excluidas de la licitación UTE VALNERA CONSULTORÍA Y SISTEMAS S.L.-EUPRAXIA IT SERVICIOS (esta última, ahora recurrente), y ECONOCOM SERVICIOS,



S.A., en ambos casos por no cumplir sus ofertas determinados requisitos técnicos exigidos en el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante, PPT).

Cuarto. Frente a dicho acuerdo se interpuso por ECONOCOM SERVICIOS, S.A. recurso especial en materia de contratación ante este Tribunal, que se tramitó bajo el número 1203/2018 y que terminó con Resolución desestimatoria del recurso, declarando la conformidad a Derecho del acuerdo de exclusión adoptado frente a ECONOCOM. Durante la tramitación del recurso el procedimiento de licitación fue suspendido. La otra licitadora excluida, UTE VALNERA CONSULTORÍA Y SISTEMAS S.L.-EUPRAXIA IT SERVICIOS, esta última ahora recurrente, no interpuso recurso frente a la resolución que acordó su exclusión del proceso de licitación.

Quinto. Una vez levantada la suspensión del procedimiento, se siguió con la tramitación del expediente de contratación, dictándose con fecha 4 de febrero de 2019 propuesta de adjudicación en favor de la UTE VERSIA-TELEFÓNICA, a la que finalmente se ha adjudicado el contrato mediante acuerdo de 4 de febrero de 2019.

Sexto. Contra el anterior acuerdo se interpone el presente recurso especial en materia de contratación por EUPRAXIA IT SERVICIOS, por considerar que la oferta de la UTE que ha resultado adjudicataria no cumple con diversos requisitos técnicos exigidos en el Pliego. En concreto, por no cumplir los monitores de diagnóstico ofertados los requisitos enumerados en las páginas 61 y 62 del PPT; por no disponer la estación de trabajo de DVI-D, siendo imprescindible, por ello, un adaptador de DP a DVI-D, lo que contraviene las prescripciones del PPT en su Anexo III; por no cumplir la computadora portátil ofertada los requisitos exigidos en la página 63 del PPT y, finalmente, por no reunir los lectores de códigos de barras el requisito exigido en el PPT consistente en disponer de un puerto USB 2.0 o superior. Considera la recurrente que siendo patente que la oferta de la empresa de la adjudicataria no cumple con los requisitos técnicos reseñados, los principios de igualdad y transparencia en la contratación pública deben impedir que pueda resultar adjudicataria, al ser claro que está incurso en causa de exclusión y que así debió acordarse como con el resto de licitadoras. Solicita, con base en lo expuesto, la declaración de nulidad o, subsidiariamente, de anulabilidad del acuerdo de adjudicación recurrido.



Séptimo. Recibido en este Tribunal el expediente, el órgano de contratación acompañó el informe a que se refiere el art. 56.2 de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP) y 28.4 del Reglamento de los Procedimientos Especiales de Revisión de decisiones en materia contractual y de Organización del Tribunal Central de Recursos Contractuales (RPERMC). En él, el órgano de contratación se opone al recurso alegando que no es cierto que la oferta de la UTE que ha resultado adjudicataria no se ajuste a las previsiones del PPT, para lo que va analizando uno a uno los incumplimientos técnicos en que se fundamenta el recurso para justificar que, por el contrario, los equipos ofertados se ajustan a las exigencias del Pliego. Considera, en coherencia con ello, que no se han vulnerado los principios de igualdad ni transparencia, solicitando finalmente la imposición de sanción por temeridad habida cuenta que es el segundo recurso que se interpone en la misma licitación con un efecto claramente dilatorio, sin un claro interés dado que la recurrente no puede resultar adjudicataria del presente procedimiento, al haber sido excluida con carácter firme del proceso de licitación.

Octavo. La Secretaría de este Tribunal dio traslado con fecha 26 de febrero de 2019 del recurso interpuesto al resto de licitadoras que han participado en el procedimiento de contratación a que se refiere el acuerdo recurrido para que pudieran, si a su derecho conviniera, hacer alegaciones al recurso; habiendo evacuado dicho trámite UTE VERSIA-TELEFÓNICA, licitadora que ha resultado adjudicataria. En el recurso se van analizando uno a uno los incumplimientos técnicos en que se basa la recurrente para concluir que todos los elementos y equipos incorporados en la oferta de la UTE cumplen con las previsiones del Pliego. Se acompaña al escrito de alegaciones abundante documentación que contiene las especificaciones técnicas en que se basa la UTE para negar los incumplimientos que aduce la recurrente, solicitando la íntegra desestimación del recurso.

Noveno. Con la interposición del presente recurso se produjo la suspensión automática del expediente de contratación, como consecuencia de lo dispuesto en el art. 53 de la LCSP. Con fecha 4 de marzo 2019 la Secretaria del Tribunal por delegación de éste acordó el levantamiento de la misma.

FUNDAMENTOS DE DERECHO



Primero. El presente recurso, que debe calificarse como especial en materia de contratación, se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la LCSP, art. 22.1.1º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (RPERMC) y en el Convenio suscrito entre la Comunidad Autónoma de Cantabria y el entonces Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas el 28 de noviembre de 2012, sobre atribución de competencia de recursos contractuales, publicado en el Boletín Oficial del Estado de fecha 13 de noviembre de 2012.

Segundo. Habida cuenta que se interpone el presente recurso contra un acuerdo de adjudicación adoptado en un procedimiento de contratación iniciado antes de la entrada en vigor de la LCSP, resulta de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) de acuerdo con la Disposición Transitoria Primera de la LCSP, por lo que debe analizarse el carácter recurrible del acuerdo impugnado conforme las disposiciones del TRLCSP.

Dispone el apartado 2 del artículo 40 del TRLCSP lo siguiente: *“Podrán ser objeto del recurso los siguientes actos: c) Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores”*. Por tanto, el recurso se interpone de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40.2 c) frente a un acto susceptible de dicho recurso; estando el contrato al que se refiere incluido entre los previstos en el art. 40.1 a) del TRLCSP, al tratarse de un contrato mixto de suministro y arrendamiento -siendo la prestación de mayor importancia desde el punto de vista económico la de suministro- sujeto a regulación armonizada.

Tercero. Se han cumplido las formalidades de plazo y demás previstas en la LCSP para la interposición del presente recurso.

Cuarto. En lo que se refiere a la legitimación para recurrir, dispone el artículo 48 de la LCSP en su primer párrafo lo siguiente: *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos,*



individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”.

Habiendo interpuesto el recurso EUPRAXIA IT SERVICES, S.L., empresa que resultó excluida de la licitación mediante acuerdo de fecha 29 de octubre de 2018 no recurrido por la ahora recurrente, debe analizarse si tiene ahora legitimación para interponer el presente recurso contra el acuerdo de adjudicación dictado en dicho proceso de contratación.

Es reiterada la jurisprudencia de este Tribunal conforme la cual solo es admisible el recurso interpuesto contra el acuerdo de adjudicación por la empresa excluida si el acuerdo de exclusión adoptado no es conforme a Derecho. Así, este Tribunal tiene dicho en la resolución del recurso 31/2010 lo siguiente: *“Al objeto de examinar la legitimación de la empresa recurrente conviene traer a colación la sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2005 según la cual “tratándose de contratos administrativos, el interés legítimo viene determinado en general por la participación en la licitación, por cuanto quienes quedan ajenos a la misma, en principio no resultan afectados en sus derechos e intereses; si bien no puede perderse de vista que la determinación de la legitimación (...) ha de efectuarse de forma casuística, lo que tiene una proyección concreta en los supuestos de procedimientos de concurrencia (...) es decir, la condición de interesado no es equiparable a la genérica de contratista con capacidad para participar en el concurso sino que es preciso que se ejercite tal condición, ya sea participando en el procedimiento o de cualquier otro modo, sin que pueda descartarse la impugnación de la convocatoria del concurso por quien no participa en razón de las propias condiciones en que es convocado. Por tanto, no es necesario ser licitador para que se tenga la condición de interesado en el procedimiento, ni tampoco basta con ser contratista con capacidad para contratar, sino que debe ejercitarse dicha condición”.*

En resolución nº 1064/2015, de 20 de noviembre, igualmente se dijo: *“En fin, la jurisprudencia también señala que, al conceder el artículo 24.1 de la Constitución Española el derecho a la tutela judicial a todas las personas que sean titulares de derechos o intereses legítimos, está imponiendo a los Jueces y Tribunales –y por ende, a los órganos administrativos- la obligación de interpretar con amplitud las fórmulas que las leyes procesales o procedimentales administrativas utilicen en orden a la atribución de*



legitimación activa para acceder a los procesos judiciales o procedimientos administrativos. Por ello, de manera reiterada en nuestra doctrina a propósito de la impugnación de la adjudicación por un licitador excluido (por todas Resoluciones 237/2011, de 13 de octubre, nº 22/2012, de 18 de enero, y nº 107/2012, de 11 de mayo de 2012), con fundamento en el estricto mandato contenido en el hoy artículo 42 del TRLCSP, hemos declarado que el interés invocado ha de ser un interés cualificado por su ligazón al objeto de la impugnación, no siendo suficiente a los efectos de la legitimación del licitador excluido el interés simple y general de la eventual restauración de la legalidad supuestamente vulnerada y de la satisfacción moral o de otra índole que pueda reportarle al recurrente el que no resulten adjudicatarias algunas otras empresas licitadoras, toda vez que nuestro ordenamiento no reconoce la acción popular en materia de contratación pública”.

Finalmente puede citarse la reciente Resolución 32/2017 de 13 de enero de 2017 en la que se señala sobre el recurrente excluido que impugna el acuerdo de adjudicación, lo siguiente: *“Al estar excluido del procedimiento de contratación, carece de objeto su pretensión de que se anule el acuerdo de adjudicación”.*

Aplicando al caso presente la anterior doctrina, resulta clara la falta de legitimación de la recurrente, toda vez que habiendo sido excluida del procedimiento de contratación y siendo esta exclusión firme en vía administrativa al no haber ni tan siquiera recurrido el acuerdo de exclusión, que voluntariamente ha sido consentido por la mercantil recurrente y dejado firme, ninguna ventaja o beneficio puede reportarle para ella la resolución del presente recurso, ni ningún perjuicio le ocasiona una hipotética anulación del acuerdo de adjudicación; por lo que debe negarse su legitimación con inadmisión del presente recurso.

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 por D. Y. A. A., en nombre y representación de EUPRAXIA IT SERVICES, S.L., contra el acuerdo por el que se adjudica el “*Contrato mixto*



de suministro mediante arrendamiento sin opción de compra de ordenadores, impresoras y equipos periféricos y del servicio de gestión integral del puesto de trabajo informático”, Expediente P.A. SCS 2017/138, al carecer la recurrente de legitimación para interponer el presente recurso.

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. A estos efectos, frente a lo alegado por el órgano de contratación, si bien es cierto que éste es el segundo recurso interpuesto en el curso del mismo procedimiento de licitación, lo cierto es que el primero fue interpuesto por otro licitador diferente, ECONOCOM SERVICIOS, S.A., por lo que este Tribunal no aprecia en la interposición de este recurso la exclusiva finalidad dilatoria en que basa el órgano de contratación la petición de imposición de sanción a la recurrente.

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 la Comunidad Autónoma de Cantabria en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la 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.