



Recurso nº 1286/2018

Resolución nº 55/2019

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

En Madrid, a 24 de enero de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D.J.M.M.E., en nombre y representación de TÉCNICA Y PROYECTOS, S.A. –en adelante TYP SA- contra la Resolución del Secretario de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda del Ministerio de Fomento, de fecha 29 de octubre de 2018, por la que se resuelve la adjudicación del contrato correspondiente a la licitación del contrato de servicios de *"Seguimiento, comprobación y elaboración de informes previos a la supervisión de proyectos de trazado y construcción de diversas actuaciones."* (Expediente 30.7/18-3; EP-301/17), el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. La Dirección General de Carreteras del Ministerio de Fomento, convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público en fechas 5 de junio de 2018 (que según el mismo anuncio fue objeto de envío para su publicación en el DOUE el 7 de marzo anterior y de publicación en el BOE el 15 de marzo del año en curso), licitación para la adjudicación del contrato arriba referido, con un valor estimado de 4.783.840,00 €; finalizando el 18 de abril de 2018 el plazo de presentación de ofertas y concurriendo al procedimiento un total de diecisiete licitadoras, entre ellas la recurrente y la adjudicataria.

Segundo. La licitación se regía, según el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares – en adelante PCAP-, por el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Concluyendo el procedimiento de licitación con el dictado de la Resolución aquí recurrida, de adjudicación del contrato a la empresa BAC ENGINEERING CONSULTANCY GROUP, S.L. Y G.O.C., S.A. (UTE) por importe de 2.327.753,85 euros (IVA incluido).



Tercero. Estando disconforme con la citada Resolución, cuya notificación, según resulta del expediente, fue objeto de remisión a todos los licitadores el 30 de noviembre de 2018 –aunque no consta la fecha en que se recibió por la recurrente, que afirma que fue el 15 de noviembre de 2018-, en fecha 3 de diciembre siguiente, conforme al artículo 44 del TRLCSP, se presentó ante el órgano de contratación escrito de anuncio de recurso especial en materia de contratación y ante este Tribunal por vía electrónica, el mismo día y conforme al mismo precepto legal citado, escrito de interposición del recurso en el que se aducía que con motivo de la puntuación técnica asignada por el órgano de contratación para la oferta presentada por TYPESA, ésta presentó ante dicho órgano escrito de solicitud de informes acerca de la valoración de la parte técnica, así como acceso al expediente administrativo correspondiente al proceso de licitación, sin que a la fecha de adjudicación del contrato se le haya entregado informe alguno sobre los extremos solicitados, ni tampoco comunicado o notificado la posibilidad de acceso o revisión del expediente administrativo.

Todo lo cual, concluía, ha impedido que la aquí recurrente pudiera evaluar y plantear un recurso con garantías, lo que traducido al ámbito jurídico supone que el órgano de contratación con su silencio administrativo ha provocado la falta de garantías del propio procedimiento administrativo de contratación. A lo que añade el recurso la denuncia de que la notificación carece de la motivación suficiente porque también carece de ella el documento adjunto a la resolución de la adjudicación, de modo que tal documento o informe se limita a consignar la puntuación en cada uno de los criterios de las ofertas, añadiendo como única motivación de la asignación de puntos consideraciones escuetas de "muy elaborado o elaborado, muy buen o buen, excelente o buena y clara", limitada además a realizar el mismo sistema solo sobre la oferta adjudicataria y no sobre la oferta que obtuvo la mayor puntuación técnica.

Cuarto. El órgano de contratación emitió en fecha 11 de diciembre de 2018 el informe al recurso previsto en el artículo 56 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen 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), afirmando que con motivo de la interposición del recurso especial en materia



de contratación y la correspondiente revisión del expediente para la redacción del informe al respecto del mismo, se ha puesto de manifiesto una irregularidad no subsanable en relación con las normas de preparación del contrato y las reguladoras del procedimiento de adjudicación; derivando la circunstancia detectada del régimen jurídico que resulta de aplicación al contrato, conforme a la Disposición Transitoria Primera de la LCSP que recoge que los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la normativa anterior. A estos efectos se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato.

De ahí que, dado que la publicación de la licitación en la Plataforma de Contratación del Estado de la licitación que nos ocupa ocurrió con posterioridad a la entrada en vigor de la LCSP, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, el régimen jurídico de aplicación debe ser el de esta nueva legislación mientras que el PCAP tipo que había de regir el contrato está redactado de acuerdo al TRLCSP.

Se indicaban a continuación, de forma no exhaustiva, los importantes cambios legislativos que introduce la LCSP en relación con el TRLCSP por el que se tramitó el procedimiento; para concluir que, de acuerdo al artículo 152 de la LCSP, procede que la Administración desista del procedimiento de adjudicación del contrato PR-301/17 "Seguimiento, comprobación y elaboración de informes previos a la supervisión de proyectos de trazado y construcción de diversas actuaciones".

Quinto. Conferido por este Tribunal traslado del recurso interpuesto a las empresas que participaron en la licitación, en fecha 11 de diciembre de 2018, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que formularan alegaciones, se hizo uso de este trámite por tres licitadores. Así la UTE formada por ARCS ESTUDIOS Y SERVICIOS TÉCNICOS, S.L. y TORROJA INGENIERÍA, S.L.P., que aducía que todos los argumentos jurídico-materiales en que se fundamenta el recurso de TYPESA se refieren a un hecho distinto del Acuerdo de adjudicación que se recurre, puesto que la recurrente alude a una supuesta vulneración de sus derechos por no habersele dado acceso al expediente de licitación.



Efectuó alegaciones también la UTE formada por BAC ENGINEERING CONSULTANCY GROUP, S.L. y G.O.C., S.A., en las que aducía: a) falta de legitimación activa de la recurrente, en cuanto que había resultado séptima clasificada en la valoración de las proposiciones; b) extemporaneidad del recurso, dado que la Resolución de adjudicación fue notificada a todos los licitadores, recibiendo dicha notificación la entidad que hacía alegaciones el 5 de noviembre de 2018, de modo que no es asumible que el Recurrente no haya recibido la notificación, como afirmaba, hasta el 15 de noviembre, más si cabe cuando su domicilio social está en la misma localidad que el del Órgano de Contratación, Madrid; c) el recurrente dispone de información suficiente para motivar su recurso por lo que el acceso al expediente no era ni exigible ni necesario; d) la resolución de adjudicación está correctamente motivada por remisión al informe técnico de valoración, por motivación “in aliunde”, válida en derecho; y por estar a su vez, debidamente motivado el informe técnico.

Y, en fin, hacía también alegaciones INGENIERIA DE TRAZADOS Y EXPLANACIONES, S.L.U., reducidas a afirmar que se opone a que se le facilite su oferta técnica por ser un documento propio, que puede ser copiado para otras ofertas por la empresa TÉCNICA Y PROYECTOS, S.A. (TYPESA), y es por tanto de propiedad de INGENIERÍA DE TRAZADOS Y EXPLANACIONES, S.L.U.

Sexto. Por razón de recurrirse el acuerdo de adjudicación, desde fecha 4 de diciembre de 2018, se produjo la suspensión del expediente de contratación como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. A la licitación, dada la fecha de publicación de la convocatoria, le resulta de aplicación la LCSP, que no el Texto Refundido de 2011.

Segundo. Se impugna el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios de valor estimado superior al umbral que conforme a la LCSP lo hacen susceptible de recurso especial. La competencia para resolver corresponde a este Tribunal, a tenor de lo previsto en el artículo 45 de la LCSP.



Tercero. La legitimación activa de la recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 48 de la LCSP, no obstante lo cual, es cuestionada por una de las licitadores, según hemos visto, toda vez que resultó séptima clasificada en la valoración de su proposición. Si bien, como regla general la legitimación para recurrir contra los acuerdos de adjudicación corresponde en sede del recurso especial en materia de contratación, a la segunda clasificada, puesto que la estimación del recurso pudiera determinar que pudiera obtener la condición de adjudicatario, hace excepción a este principio de restricción de la legitimación el caso en que se impugne la puntuación de los que han precedido al clasificado en puesto distinto del segundo.

Y ello es lo que hemos de considerar que concurre en el caso que nos ocupa, si se tiene en cuenta, más allá de la escasa eficacia impugnatoria que, en cuanto al fondo pueda tener tal alegación, que la recurrente afirma en su recurso que “(...) una reconsideración de la puntuación técnica podría cambiar el resultado del acto de adjudicación.” Aparte de ello, el cuestionamiento de la motivación del informe técnico y de la resolución de adjudicación misma, al decir que “(...) falta una descripción metodológica suficiente de la asignación de puntos en cada criterio, que permita comparar la calificación de las distintas ofertas y, por ende, apreciar que se ha respetado en la puntuación los principio de igualdad y no discriminación” supone el atacar la valoración de no sólo la adjudicataria, sino todas las valoraciones, incluidas las de los que no siendo adjudicatarias, son licitadoras que le han precedido en la clasificación de ofertas.

Cuarto. Con relación a si el presente recurso se ha interpuesto en el plazo de 15 días previsto al efecto en el artículo 50 LCSP, dispone éste que “(...) d) *Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado ésta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento.*”

Se impone, por tanto, contar, desde la fecha de recepción de la notificación, afirmando el ello tuvo lugar por parte del licitador el pasado 15 de noviembre de 2018. Lo cuestiona uno de los licitadores, y aunque resulta cuando menos llamativo que remitiéndose el 30 de octubre la notificación y recibéndola otros licitadores el 5 de noviembre, no le llegue sino el día 15 de noviembre siguiente al recurrente, está falto el expediente administrativo de prueba de que se recibió antes por parte de éste, lo que obliga a tener por interpuesto en plazo el recurso.



Quinto. Con carácter previo a entrar en las alegaciones de fondo, se impone tener en cuenta que en su informe el órgano de contratación, al haberlo tramitado el procedimiento de licitación erróneamente conforme al TRLCSP, y no de acuerdo con la LCSP, como correspondía, desiste del contrato y afirma que a la vista del recurso presentado por el licitador TYPESA, debe comunicarse al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales el desistimiento del procedimiento y solicitar la terminación de la causa iniciada por carencia sobrevenida del objeto.

En relación a esto último, como señala el propio órgano de contratación, de acuerdo con el artículo 56.1 de la LCSP el procedimiento para tramitar los recursos especiales en materia de contratación se regirá por las disposiciones de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, con las especialidades que se recogen en los apartados siguientes del artículo.

Ni la Ley 9/2017 ni la Ley 39/2015 contemplan la carencia sobrevenida de objeto como uno de los modos de terminación del procedimiento. Sin embargo, como reconoce el propio TACRC, entre otras, en la Resolución nº 481/2018: *"La desaparición del objeto del recurso ha sido considerada en nuestra jurisprudencia como uno de los modos de terminación del proceso. De este modo, en recursos dirigidos contra resoluciones o actos administrativos se ha considerado que desaparecía su objeto cuando las circunstancias posteriores les privaban de eficacia, hasta el punto de determinar la desaparición real de la controversia. Así lo ha considerado este Tribunal, entre otras, en su Resolución 581/2015. En virtud de ello, al desistir la Administración del procedimiento lo razonable es entender que desaparece el objeto del recurso especial en materia de contratación. En todo caso, acordado el desistimiento de los procedimientos de contratación, lo que corresponde a la Administración es notificar la resolución correspondiente al TACRC, a fin de acuerde los trámites oportunos, previa audiencia de los recurrentes, dirigidos a la terminación de los procedimientos."*

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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



Primero. Dar por terminado el presente recurso interpuesto por D.J.M.M.E., en nombre y representación de TYPESA contra la Resolución del Secretario de Estado de Infraestructuras, Transporte y Vivienda del Ministerio de Fomento, de fecha 29 de octubre de 2018, por la que se resuelve la adjudicación del contrato correspondiente a la licitación del contrato de servicios de *"Seguimiento, comprobación y elaboración de informes previos a la supervisión de proyectos de trazado y construcción de diversas actuaciones* (Expediente 30.7/18-3;EP-301/17) por carencia sobrevenida de objeto al haber desistido el órgano de contratación del procedimiento de licitación.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal.

Tercero. Declarar que no se aprecia mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

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