



Recurso nº494/2020 C.A. Illes Balears 37/2020

Resolución nº 767/2020

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

En Madrid, a 3 de julio de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. T. S., en su propio nombre y derecho, frente al anuncio de licitación y los pliegos del contrato de "*Servicio de mantenimiento de zonas verdes y alineaciones de Ses Salines*", con expediente 2020/224, licitado por el Excmo. Ayuntamiento de Ses Salines, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 11 de mayo de 2020, el Excmo. Ayuntamiento de Ses Salines (Islas Baleares) convocó la licitación del contrato de "*Servicio de mantenimiento de zonas verdes y alineaciones de Ses Salines*".

El valor estimado del contrato es de 165.147,34 euros.

Segundo. D. J. T. S., quien no ha presentado proposición para participar en el procedimiento de contratación, interpone recurso especial en materia de contratación mediante escrito presentado el 1 de junio de 2020, fecha posterior a la finalización del plazo de presentación de ofertas (plazo que expiraba el 30 de mayo), impugnando la licitación y los pliegos rectores de la misma.

En concreto, según se indica en su recurso, se impugna el «*acuerdo de aprobación del contrato de referencia, así como el anuncio de licitación, los pliegos de prescripciones técnicas, el pliego de cláusulas administrativas particulares y de los restantes documentos del expediente de contratación*».



Aduce en primer lugar el recurrente que ostenta la condición de interesado por poder optar al contrato de referencia, alegando los siguientes motivos de invalidez de los actos impugnados:

1º.- Nulidad del acuerdo de aprobación del expediente por vulneración del art. 28.4 de la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público (LCSP), aduciendo a este respecto que el contrato, pese a ser un servicio de licitación periódica, no se encuentra incluido dentro del plan anual de contratación de la entidad, a pesar de ser obligatoria su inclusión.

2º.- Ausencia de la memoria justificativa del contrato.

3º.- Nulidad de los medios de acreditación de la solvencia económica y financiera y de la solvencia técnica o profesional. Indica en este punto, de una parte, que se vulnera lo dispuesto por el art. 90.4 de la LCSP al no establecerse los medios de acreditación de la solvencia cuando el contratista sea una empresa de nueva creación. Además, defiende que *«se vulnera el art. 77.1.b LCSP por cuanto no se recoge la clasificación exigible (categoría, grupo y subgrupo) a pesar de ser un contrato cuyo objeto se encuentra incluido en el ámbito de clasificación de alguno de los grupos o subgrupos de clasificación vigentes en atención al código CPV del contrato»*.

4º.- Invoca asimismo la vulneración del art. 145 de la Ley de Contratos del Sector Público, dado que el pliego de cláusulas administrativas particulares recoge como único criterio de adjudicación el precio, lo que considera una infracción del art. 145.1 LCSP, entendiendo que en este expediente no se dan las circunstancias exigidas por la Ley para poder optar por este único criterio de adjudicación.

Además, cuestiona en este punto la fórmula de ponderación del precio, al aplicarse una fórmula proporcional inversa, cuestionando la misma e indicando *«que la selección de la fórmula no ha sido justificada en el expediente, por lo que se ha vulnerado el art. 146.2 LCSP»*.



5º.- Aduce también vulneración del art. 130 LCSP, señalando que el convenio aplicable establece la obligación de subrogación del personal adscrito a la contrata, sin que se facilite dicha información en el pliego.

6º.- Defiende la nulidad de la cláusula "M" del cuadro de características del pliego de cláusulas administrativas particulares, en cuanto establece como condición especial de ejecución del contrato que: *«Si la empresa adjudicataria tiene que contratar personal para llevar a cabo los servicios, al menos una de las personas contratadas tiene que encontrarse en situación o riesgo de exclusión social. Esta persona será derivada por los Servicios Sociales municipales»*.

En este punto, considera que esta cláusula *«es nula de pleno derecho por contravenir el art. 202 LCSP, las Directivas comunitarias de contratación y las libertades fundamentales europeas (libre circulación de servicios, capitales y trabajadores) por cuanto se restringe únicamente a los Servicios Sociales municipales sin poder acudir a cualquier otro sistema de contratación de personas en situación o riesgo de exclusión social previstos en la legislación vigente»*.

7º.- Cuestiona también la falta de división del contrato en lotes, estimando que ello no se justifica en el informe formulado sobre esta cuestión.

Por todo ello, concluye solicitando que se declare *«la disconformidad a Derecho de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, el anuncio de licitación y los restantes documentos contractuales que rigen en la contratación de referencia en los términos expuestos en el presente recurso»*.

Tercero. El órgano de contratación ha evacuado el trámite de informe sobre este recurso, poniendo de relieve en primer lugar que el anuncio de licitación y el pliego fueron publicados en la Plataforma de Contratación del Sector Público en fecha 11 de mayo de 2020, mientras que el plazo de presentación de ofertas finalizaba en fecha 30 de mayo de 2020 a las 14:00 horas, siendo el 1 de junio de 2020 cuando se presenta este recurso especial en materia de contratación.



Al hilo de esto, apunta el informe que el recurrente no ha tomado parte en la licitación del contrato, ni ha manifestado su voluntad de hacerlo en el caso que fuese estimado su recurso, sin que tampoco sea el actual prestatario del contrato, por lo que estima que se debe examinar en primer lugar la concurrencia o no de legitimación por parte del recurrente, quien, indica, no acompaña documentación que permita dilucidar el alcance y objeto de su actividad mercantil y qué concretos intereses legítimos se podrían ver afectados.

Ante ello, invoca la Resolución 347/2018 de 6 de abril de este propio Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales:

«Si bien, incluso en estos casos de reconocimiento de legitimación amplia, siempre resulta necesario acreditar el beneficio de índole material o jurídica, o la evitación de un perjuicio, afectado por la resolución del recurso, acordando el Tribunal la inadmisión del mismo, en caso contrario. Es decir, lo relevante a efectos de que exista esta legitimación es que exista un interés directo o indirecto con el resultado del recurso especial, de manera que la actuación impugnada pueda repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso y no simplemente de forma hipotética o previsible».

Y a tal respecto, razona:

«En el presente supuesto nada permite deducir que la actuación impugnada [en este caso los pliegos y específicamente la decisión contenida en los mismos de no dividir en lotes el contrato] vaya a menoscabar, si quiera de forma indirecta, algún concreto interés del recurrente en la presente licitación».

Defiende en definitiva el informe *«que en el presente supuesto ha de prevalecer una interpretación restrictiva de la legitimación del recurrente pues nada nos argumenta acerca de en qué manera se quiebra su derecho a acceder en condiciones de igualdad con respecto a otros hipotéticos licitadores en el contrato, máxime cuando ningún otro licitador ha recurrido, y sin olvidar que ni siquiera hace esfuerzo alguno para justificar si su objeto social es el propio del contrato licitado».*



Y concluye:

«En suma, no habiendo un beneficio o ventaja directa o indirecta a obtener de la estimación del recurso que afecte al interés del recurrente, no participando en el procedimiento de contratación y no habiendo sido acreditada ninguna otra circunstancia que impide al recurrente participar en un plano de igualdad en la licitación debe concluirse en la falta de legitimación del recurso».

Adicionalmente, se analizan de forma individualizada en el informe los motivos de nulidad alegados por el recurrente, en los siguientes términos:

1º.- En cuanto a la falta de inclusión del contrato en el plan anual de contratos del ayuntamiento, se apunta que dicha entidad nunca anteriormente ha licitado este servicio siendo esta ocasión la primera, motivado por la gran carga de trabajo que estaban desarrollando los operarios municipales. Añade que el Ayuntamiento *«no dispone de plan anual de contratos ni ha dado a conocer su plan de contratación anticipadamente mediante un anuncio de información previa tal como prevé el transcrito artículo 28.4 de la Ley 9/2017»*, y defiende que *«lo expuesto el artículo 134 de la LCSP, (citado por el transcrito artículo 28.4 y ya específicamente referido al anuncio de información previa) en su apartado primero lo configura no como obligatorio sino como potestativo, no constituyendo su ausencia motivo de nulidad»*.

2º.- Por lo que hace a la ausencia de memoria justificativa, defiende la existencia y suficiencia de la misma.

3º.- Respecto de la crítica de los medios de acreditación de la solvencia económica y financiera y de la solvencia técnica o profesional, se indica que se trata de una alegación que resulta incoherente por contradictoria al no acreditar perjuicio alguno el interesado, y que procede la directa aplicación del contenido del art. 90.4 de la LCSP, pudiendo las empresas de nueva creación optar por uno o varios de los medios a que se refieren las letras b) a i) del art. 90 para acreditar su solvencia técnica, sin que sea necesario que el pliego concrete medio alguno para su efectiva aplicación.



Y, en relación a la alegación consistente en no recoger la clasificación exigible, se apunta que el art. 77.1.b de la LCSP excluye la clasificación del empresario en los contratos de servicios.

4º.- Se defiende asimismo la corrección de los criterios de adjudicación, en concreto el establecimiento de un solo criterio de adjudicación de carácter objetivo consistente en la valoración de la proposición económica, al entender que *«con ello se reviste de total objetividad el procedimiento de adjudicación del contrato y se consigue la mejor relación calidad-precio»*.

Además, cabe tener en cuenta que, este contrato debido al importante de licitación no se cree conveniente introducir criterios de adjudicación al estilo de aumento de prestaciones o de recursos humanos ya que podrían comprometer el equilibrio económico del contrato si estas fueran aceptadas por el órgano de contratación».

5º.- En cuanto a la crítica referida a la pretendida vulneración del art. 130 LCSP, se indica que *«este servicio se prestaba por los propios trabajadores del Ayuntamiento, y no hay ningún trabajador a subrogar, por lo tanto no hay ningún tipo de información que facilitar en los pliegos publicados»*.

6º.- Se rechaza asimismo la pretendida nulidad de la cláusula “M” del cuadro de características, indicando que: *«No se aprecia restricción alguna, contrariamente a lo alegado, pudiendo acudir a cualquier sistema de contratación de personas en situación o riesgo de exclusión social, y debiendo derivarse la persona contratada -por cualquier sistema de contratación- a los servicios sociales municipales. Derivar según la RAE es “encaminar, conducir algo de una parte a otra»*.

7º.- Por último, y en lo que se refiere a la justificación de la no división en lotes del contrato, se razona que se trata de *«un contrato cuyo precio de licitación es reducido, tanto por criterios geográficos como por su división funcional no resulta económicamente viable. Habiendo justificado el técnico de medio ambiente las dificultades técnicas (ejecución correcta del servicio y coordinación del mismo por parte de los servicios*



municipales) derivadas de la existencia de diversas empresas contratistas. Y todo ello por aplicación del art. 99.2.b) de la LCSP.

Para más abundamiento en relación a la alegación octava cabe destacar que existe en el expediente un informe de la justificación de la no división en lotes (...)».

Por todo ello se estima procedente en este informe la desestimación en su integridad del recurso, apuntando asimismo a la imposición de multa a la empresa recurrente por mala fe y temeridad en la interposición del recurso.

Cuarto. El 10 de junio de 2020, por la Secretaría del Tribunal se dio traslado del recurso a los restantes licitadores para que pudieran formular alegaciones, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), sin que ninguno de ellos evacuase el trámite conferido.

Quinto. El 17 de junio de 2020 la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resolvió conceder la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es competente para conocer del presente recurso a tenor de lo establecido en el artículo 46, apartado 4, de la LCSP, así como en el Convenio de Colaboración de 29 de noviembre de 2012, formalizado entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de las Islas Baleares, publicado en el BOE del día 19 de diciembre de 2012.

Segundo. El recurso ha sido interpuesto contra un acto susceptible de recurso en esta vía de conformidad con lo establecido en el art. 44, apartados 1.a) y 2, a), de la Ley 9/2017.



Tercero. Hemos de analizar seguidamente la cuestión acerca de la admisibilidad del recurso que se ha planteado por el órgano de contratación en su informe en referencia a la falta de legitimación del recurrente.

En esta cuestión se ha de partir del principio general contenido en el art. 48 LCSP, conforme al cual 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.

En este sentido, y para el caso de la legitimación de un potencial licitador que impugna los anuncios o pliegos de cláusulas administrativas sin presentar su proposición en plazo, como aquí sucede, este Tribunal la ha venido admitiendo excepcionalmente (por ejemplo, en la resolución nº 1142/2018) cuando el motivo de impugnación de los pliegos impide al recurrente participar en un plano de igualdad en la licitación.

Abundando en esta última consideración, que resulta fundamental en nuestro caso, donde el recurrente no ya solo no ha formulado proposición, sino que ha interpuesto el recurso una vez ya concluido el plazo de presentación de ofertas, en nuestra Resolución núm. 249/2019 razonábamos en los siguientes términos:

«En orden a la legitimación del recurrente, interesa recordar que el artículo 48 de la LCSP dispone que: "podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso".

La empresa recurrente no ha presentado oferta en el procedimiento.

El Tribunal ha mantenido una vez entrada en vigor la LCSP el mismo criterio establecido al amparo de la normativa de contratación anterior. En la Resolución 790/2018, de 14 septiembre se resumen la doctrina fijada por el Tribunal sobre la legitimación para recurrir de una empresa no licitadora. Así: "Este Tribunal se ha pronunciado ya en diferentes recursos sobre las consecuencias de tal circunstancia. Para comenzar, se expuso ya en



nuestra Resolución 967/2015, de 23 de octubre de 2015, que la interposición del recurso especial en materia de contratación no suspende el plazo para la presentación de la oferta de licitación, al señalar en su fundamentó de derecho quinto:

"Que el artículo 43.4 TRLCSP (artículo 49.4 de la LCSP) dispone que la suspensión del procedimiento que pueda acordarse cautelarmente no afectará, en ningún caso, al plazo concedido para la presentación de ofertas o proposiciones por los interesados. Ello lleva aparejado el hecho de que, si no se presenta una oferta, por mucho que se haya formulado recurso, el recurrente perderá la posibilidad de participar en la licitación, en la cual, evidentemente, estará interesado con carácter general. Por tanto, es ostensible que no es similar la posición del licitador recurrente, que la del recurrente licitador, pues en el primer caso, nos encontramos con un sujeto que presenta una propuesta, y sin embargo, pretende cambiar las reglas a posteriori; mientras que en el segundo caso, tenemos a una entidad que cuestiona las reglas que han de regir la contratación, pero que aun así decide participar en el procedimiento por si las mismas no fueran modificadas. Y todo ello, porque como hemos visto, la interposición del recurso, aun cuando se soliciten y adopten medidas cautelares, no afecta al plazo de presentación de ofertas. Sobre esta cuestión podemos invocar la Resolución 948/2014, de 18 de diciembre de 2014, de este Tribunal, en la que nos pronunciamos del siguiente modo: En el presente supuesto, sin ceñirnos exclusivamente la mera interpretación literal del artículo 43.4 del TRLCSP, el proceso lógico de interpretación del mismo, integrado por la utilización de los criterios generales expresados en el artículo 3.1 del Código Civil, y singularmente, el criterio teleológico (espíritu y finalidad de la norma), permiten llegar a la conclusión de que lo que ha pretendido el legislador es que el órgano competente para resolver el recurso pueda suspender el procedimiento de adjudicación del contrato a fin de, como señala el artículo 43.1 del TRLCSP, corregir infracciones de procedimiento o impedir que se causen otros perjuicios a los intereses afectados, pero sin que ello afecte, es decir, sin que se suspenda, el plazo para la presentación de las proposiciones. A juicio de este Tribunal, el legislador, en beneficio de la seguridad jurídica de los interesados en la licitación, ha querido establecer un plazo improrrogable para la presentación de ofertas en el procedimiento de contratación, transcurrido el cual, aunque se haya suspendido el



procedimiento, se produce la preclusión y se pierde la oportunidad de presentarlas. Por lo tanto, el recurso debe ser desestimado".

A la vista de esta doctrina, la recurrente no ha presentado oferta de ningún tipo, y el plazo de presentación de ofertas ya ha precluido.

Como consecuencia de lo anterior, el recurso debe ser inadmitido también por falta de legitimación activa, pues la entidad ya no va a poder tomar parte en el procedimiento de contratación, no impidiéndole -como ya hemos visto anteriormente- el motivo de su impugnación de los pliegos licitar al procedimiento que ahora recurre. Este Tribunal ha resuelto ya en diferentes resoluciones sobre la legitimación del recurrente que no participa en el procedimiento de contratación, admitiéndola excepcionalmente (por todas, Resolución 924/2015, de 9 de octubre) cuando el motivo de impugnación de los pliegos impide al recurrente participar en un plano de igualdad en la licitación (Tribunal Supremo, Sala Tercera, de lo Contencioso-administrativo, Sección 7ª, Sentencia de 5 Junio 2013), circunstancia esta que no es el caso ahora examinado.

Por el contrario, no tratándose de un supuesto que impida licitar al recurrente, el Tribunal ha inadmitido el recurso por falta de legitimación. Así por ejemplo en la Resolución 902/2015, de 5 de octubre, dijimos lo siguiente: "Por lo que se refiere a la legitimación del mercantil recurrente, procede la inadmisión del recurso por falta de la misma, al resultar acreditado que la mercantil recurrente no ha presentado su oferta para concurrir al proceso de licitación cuyos pliegos impugna, tal y como resulta acreditado a través de la diligencia de 2015 del órgano de contratación, y parcialmente reproducida en los antecedentes de hecho".

Sobre esta cuestión, y para su análisis, hemos de comenzar por referirnos al artículo 42 del TRLCSP, que en relación a la legitimación para recurrir dispone: "Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso".



Por su parte, el Tribunal Constitucional en la Sentencia 52/2007, de 12 de marzo, manifestó en relación con el interés legítimo, al que se refiere el artículo 24.1 de la Constitución Española que "se caracteriza como una relación material univoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados), de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio) actual o futuro pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético). Se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar ésta. O, lo que es lo mismo, el interés legítimo es cualquier ventaja o utilidad jurídica derivada de la reparación pretendida (SSTC 25212000, de 30 de octubre (RTC 2000, 252), FJ 3; 173/2004, de 18 de octubre (RTC 2004, 173), FJ 3; y 7312006, de 13 de marzo (RTC 2006, 73), FJ 4; con relación a un sindicato, STC 2812005, de 14 de febrero (RTC 2005, 28), FJ 3)".

El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales se ha pronunciado en reiteradas resoluciones en el mismo sentido que el Tribunal Constitucional en cuanto al requisito de la legitimación. Así, en la Resolución nº 195/2015, de 27 de febrero, señalamos en relación con la legitimación que: "Este derecho o interés legítimo (como hemos dicho en la Resolución nº 619/2014, en la 899/2014 o en la 38/2015) no concurre entre quienes no han participado en el procedimiento, porque no pueden resultar adjudicatarios del mismo. No existe, en este caso, ninguna ventaja o beneficio que sea consecuencia del ejercicio de su acción, equiparable o asimilable a ese derecho o interés en que se concreta la legitimación activa para intervenir en este recurso especial. Estas consideraciones se predicán de quienes no han intervenido en el procedimiento de contratación como licitadores -cuál es el caso que aquí nos ocupa-, y también, lógicamente, de quienes han sido excluidos de forma definitiva del procedimiento, dado que lo único que pueden exigir en el seno de ese procedimiento es la revisión de la resolución de exclusión, sin que puedan accionar frente a otro tipo de actos dictados en ese procedimiento del que se encuentran excluidos. En términos más generales, en la Resolución nº 821/2014, de 31 de octubre, señalábamos respecto del citado artículo 42 del TRLCSP cómo los términos de dicha norma, según ha venido reiterando en distintas

Resoluciones este Tribunal, se reconducen a la doctrina jurisprudencial acerca del concepto de "interés legítimo" en el ámbito administrativo, esto es, el que tienen aquellas personas, físicas o jurídicas, que, por la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, son titulares de un interés propio, distinto del de los demás ciudadanos o administrados y tendente a que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento jurídico cuando incidan en el ámbito de ese su interés propio. Ese interés, desde el punto de vista procedimental y procesal, es una situación reaccional, en pro de la defensa y efectiva reintegración del propio círculo jurídico vital y que en evitación de un potencial perjuicio ilegítimo temido, está conectado con dicho concepto de perjuicio; de modo que el interés se reputa que existe siempre que pueda presumirse que la declaración jurídica pretendida habría de colocar al accionante en condiciones legales y naturales de conseguir un determinado beneficio material o jurídico o, incluso, de orden moral, así como cuando la persistencia de la situación fáctica creada o que pudiera crear el acto o disposición administrativa ocasionaría un perjuicio, con tal de que la repercusión del mismo no sea lejanamente derivada o indirecta sino resultado inmediato de la resolución o norma dictada o que se dicte o llegue a dictarse. Ese interés legítimo abarca todo interés material o moral que pueda resultar beneficiado con la estimación de la pretensión ejercitada, siempre que no se reduzca a un simple interés por la pura legalidad, en cuanto presupone que la resolución a dictar puede repercutir, directa o indirectamente, pero de un modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien litiga. Por ello, hemos venido reiterando en nuestra doctrina 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 recurrente 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 (...))»

Esta doctrina ha de armonizarse con lo dispuesto en el último párrafo del artículo 50.1.b) de la LCSP, a cuyo tenor:

«Con carácter general no se admitirá el recurso contra los pliegos y documentos contractuales que hayan de regir una contratación si el recurrente, con carácter previo a su interposición, hubiera presentado oferta o solicitud de participación en la licitación correspondiente, sin perjuicio de lo previsto para los supuestos de nulidad de pleno derecho».

Y en tal sentido hemos indicado en nuestra Resolución nº 728/2019 que esta causa de inadmisibilidad del recurso especial *«se refiere exclusivamente a quien, siendo ya licitador por haber presentado su proposición, aceptando con ello el contenido de los pliegos y sometiéndose a los mismos, conforme a las previsiones del art. 139 LCSP, sin embargo viene posteriormente, en contradicción con ello, a interponer recurso especial impugnando los pliegos. Distinta es la situación de aquel empresario que, estando interesado en concurrir a la licitación, y advirtiendo la existencia de algún vicio de legalidad en los pliegos, interpone recurso frente a los mismos y, para evitar verse perjudicado ante una eventual desestimación de su recurso, dado el carácter preclusivo del plazo de presentación de proposiciones, formula posteriormente su oferta en el procedimiento de licitación en el que ya ha impugnado los pliegos. En este caso su recurso es admisible, y además se salva el óbice que, respecto de la impugnación de los pliegos, viene advirtiendo este Tribunal en relación con la legitimación de aquel recurrente que no presenta oferta a la licitación».*

En definitiva, y como asimismo indicábamos en la Resolución previamente citada, no cabe sino concluir en que en el régimen establecido por la vigente LCSP la admisibilidad del recurso especial frente a los pliegos requiere que el empresario que, encontrándose interesado en participar en una licitación, advierta en los pliegos de la misma algún vicio de invalidez que estime procedente cuestionar y que no constituya un supuesto de nulidad de pleno derecho, tenga que impugnar los mismos antes de presentar su oferta para que su recurso resulte admisible, y, una vez formulado dicho recurso, si el vicio de invalidez denunciado no le imposibilita participar en la licitación, habrá entonces de formular su proposición en dicho procedimiento.

En resumen, para poder interponer recurso especial en materia de contratación es necesario que exista en el recurrente un interés directo, actual o potencial, en participar

en condiciones de igualdad con otros licitadores en el procedimiento de licitación, de modo que debe justificarse ese interés en concurrir a la licitación. La regla es por ello que únicamente los empresarios que tienen un interés real en concurrir y presentar su oferta al procedimiento están legitimados para impugnar los pliegos rectores del mismo, pues solo quienes se encuentran en esa situación están en condiciones de alzarse con el contrato, si bien esta norma general quiebra en los casos en los que el empresario impugna una cláusula del pliego que le impide participar en la licitación en condiciones de igualdad.

Si trasladamos esta doctrina al supuesto que aquí nos ocupa, nos encontramos con que el recurrente se limita a defender su legitimación para impugnar la licitación y los pliegos mediante una alegación puramente genérica, limitándose a apuntar que: *«Se interpone el presente recurso en nombre y representación de la entidad que se señala en el encabezamiento, que ostenta la condición de interesado por poder optar al contrato de referencia y que, por lo tanto, es titular necesaria de legitimación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP»*.

Aparte de lo contradictorio de dicho texto con el hecho de que el recurso se interponga en el propio nombre de la persona física recurrente, lo cierto es que no se justifica ni siquiera indiciariamente que se trate de un empresario individual cuya actividad le habilitase para poder haber concurrido a la licitación, con lo que no puede reconocerse en el impugnante un interés en participar en condiciones de igualdad con otros licitadores en el procedimiento de licitación, lo que le correspondía haber justificado. Esto es, el recurrente no realiza consideración concreta alguna sobre su condición de eventual licitador, ni tampoco apunta algún motivo por el que no podría serlo, no apuntando en ninguno de sus motivos de impugnación a la circunstancia de que alguno de los vicios esgrimidos le impida participar en condiciones de igualdad, atendidas sus circunstancias. No puede asumirse por ello que se trate de un licitador actual ni potencial.

En definitiva, ni se justifica interés en participar efectivamente en la licitación ni se alega acerca de la eventual existencia de algún obstáculo en los pliegos que le hubiese imposibilitado presentar su proposición. En esta tesitura, y visto asimismo que el recurso se interpuesto una vez ya finalizado el plazo de presentación de proposiciones, sin que el

recurrente hubiere concurrido a la licitación, no cabe sino estimar que no se ha justificado cuál pudiera ser el beneficio o ventaja que se derivaría para el recurrente de la estimación del recurso, al no justificarse una efectiva voluntad de presentación de oferta en la licitación, por lo que no puede estimarse que exista en el recurrente un interés propio que vaya más allá de la simple defensa de la legalidad, lo que no otorga legitimación para la interposición del presente recurso especial.

Concluimos por ello, en la línea de lo que apunta el informe del órgano de contratación, que el recurrente carece de interés legítimo que le atribuya legitimación para la impugnación que articula en su recurso, puesto que no justifica ni siquiera indiciariamente cuál pudiera ser el beneficio o ventaja directa o indirecta que pudiera resultar para su esfera jurídica de una eventual estimación del recurso, no habiendo presentado proposición en el procedimiento de contratación, ni justificando alguna circunstancia que pudiera haberle impedido participar en condiciones de igualdad en el mismo. Procederá así la inadmisión del recurso por falta de legitimación del recurrente.

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. J. T. S., en su propio nombre y derecho, frente al anuncio de licitación y los pliegos del contrato de “*Servicio de mantenimiento de zonas verdes y alineaciones de Ses Salines*”, con expediente 2020/224, licitado por el Excmo. Ayuntamiento de Ses Salines.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

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 58.2 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 del de la Comunidad de las Illes Balears 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 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.