



Recurso nº 1057/2021

Resolución nº 1054/2021

Sección 1ª

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

En Madrid, a 2 de septiembre de 2021

VISTO el recurso interpuesto por D. M.A.V.E., en representación de IVAC INSTITUTO DE CERTIFICACION, S.L., contra los pliegos del procedimiento de licitación convocado por MAZ Mutua Colaboradora con la Seguridad Social Nº 11, para contratar el “*Servicio de auditoría externa del Sistema de Gestión Integrado de MAZ M.C.S.S. nº 11.*”, expediente 2021/AS/ASC/0040, este Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. MAZ, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social Nº 11, convocó mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público del día 22 de junio de 2021, la licitación del contrato de servicio de auditoría externa del Sistema de Gestión Integrado de la misma.

El valor estimado del contrato asciende a 105.000 euros siendo el plazo de ejecución del mismo de un año, prorrogable por otros tres años más. Se divide el contrato en dos lotes:

- Lote 1: Sistema de Gestión de Calidad, Ambiental y de Seguridad y Salud en el Trabajo
- Lote 2: Sistema de Gestión de Eficiencia Energética

Segundo. La licitación se ha desarrollado de conformidad con los trámites previstos en 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 lo sucesivo, LCSP), y demás legislación aplicable en materia de contratación.

Tercero. La mercantil IVAC INSTITUTO DE CERTIFICACION, S.L ha interpuesto recurso especial en materia de contratación frente a los pliegos, Pliego de Cláusulas Particulares (PCAP) y Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares (PTP), por escrito de fecha 8 de julio de 2021.

Cuarto. De conformidad con lo previsto en el artículo 56.2 de la LCSP, se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 13 de julio de 2021.

Quinto. En fecha 19 de julio de 2021 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho

Sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 22 de julio de 2021 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afecte al plazo de presentación de ofertas, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución de los recursos la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 3. 1 f) y 45 de la LCSP.

Segundo. Se recurren los pliegos que rigen la licitación de un contrato de servicios, cuyo valor estimado excede de 100.000 euros. En consecuencia, el acto es recurrible, conforme al artículo 44. 1.a) y 2.a) de la LCSP, y 22.1.3º y 4º del RPERMC.

Tercero. En cuanto a la legitimación del recurrente para recurrir los Pliegos, debemos valorar la remisión por el órgano de contratación, junto con el informe emitido con ocasión de este recurso, del documento nº 5 del expediente administrativo en el que consta la relación de licitadores que a la fecha de fin de presentación de ofertas han concurrido al procedimiento de licitación. Del mismo resulta que la mercantil ahora recurrente, no ha presentado su oferta a ninguno de los dos lotes.

Al respecto, la reciente resolución nº 85/2021, de 29 de enero (citada en la resolución nº 668/2021, de 4 de junio) recuerda la doctrina del Tribunal sobre la legitimación para recurrir los pliegos de una empresa no licitadora, con cita de otras resoluciones, la nº 862/2018 y la nº 790/2018.

En la Resolución 235/2018, de 12 de marzo se afirma:

«Tras enunciar la regla general según la cual un operador económico no podrá impugnar los pliegos si no ha presentado oferta, señala: “Ahora 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, hipótesis abordada por la Sentencia del Tribunal Supremo, Sala III, 5 de julio de 2005 (Roj STS 4465/2005)”, en la que se lee: “Pues como adecuadamente la sentencia recurrida refiere, lo que se impugna es la convocatoria del concurso y no la adjudicación del mismo, y es obvio, como además razona la sentencia recurrida, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 19 de la Ley de la Jurisdicción y la doctrina del Tribunal Constitucional, reconocer legitimación para impugnar el pliego de condiciones, a una empresa que puede participar en el concurso y que impugna unas cláusulas, que establecen determinadas condiciones favorables a unas determinadas empresas, y que la sitúan por tanto a ella, en condiciones de desigualdad”. [...] Estos postulados están firmemente asentados en el Derecho Comunitario, en el que el artículo 1.3 de la Directiva 89/665/CEE requiere que los procedimientos de recurso sean accesibles “como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato”, expresión esta que se refiere “a la persona que, al presentar su oferta para el contrato público de que se trate, haya demostrado su interés en obtenerlo” (cfr.: apartado 19 Sentencia TJCE, Sala Segunda, 8 de septiembre de 2005 –asunto C 129/04-). Sin embargo, y como acaece en nuestro Derecho interno, dicho principio admite excepciones, y así, la Sentencia del TJCE, Sala Sexta, de 12 de febrero de 2004 (asunto C 230/02), señala: [...] 28 No obstante, en el supuesto de que una empresa no haya presentado una oferta debido a la existencia de características supuestamente discriminatorias en la documentación relativa a la licitación o en el pliego de cláusulas administrativas, que le hayan impedido precisamente estar en condiciones de prestar todos los servicios solicitados, tendría derecho a ejercitar un recurso directamente contra dichas características, incluso antes de que concluya el procedimiento de adjudicación del contrato público de que se trate».

Como también, señaló este Tribunal en la resolución nº 499/2020, de 2 abril de 2020:

“Al tratarse de una impugnación de pliegos, para que un operador económico esté legitimado, es preciso que haya presentado oferta, porque de lo contrario, no podrá ser adjudicatario y por ello no tendrá interés en el procedimiento; con la excepción de que impugne los pliegos por cláusulas discriminatorias que le impiden el acceso a la licitación en condiciones de igualdad”.

En este caso, el recurrente no ha presentado oferta, y tampoco impugna los pliegos por la existencia en ellos de ninguna cláusula de carácter discriminatorio, basándose la impugnación en un escueto motivo, el de plazo de presentación de ofertas, que entendemos que considera vulnerado, porque lo único que al respecto se expone en el escrito del recurso es lo siguiente:

“Según consta en la plataforma de contratación, la licitación ha sido publicada el día 6 de junio de 2021 y el plazo para presentar las ofertas vence el día 7 de julio de 2021, siendo que estamos en presencia de un procedimiento ordinario por lo que se incumple el plazo legalmente establecido”.

Atendiendo a las alegaciones del recurrente, debe destacarse que en ningún momento funda la impugnación en la existencia de una cláusula que siendo discriminatoria le impide participar en la licitación.

Es más, considera este Tribunal, que siendo por los trámites del procedimiento simplificado del artículo 159 de la LCSP por los que se va a realizar la licitación, y atendiendo a que en el apartado 3 de este precepto se dispone que el plazo para la presentación de proposiciones no podrá ser inferior a quince días desde el día siguiente a la publicación en el perfil del contratante del anuncio de licitación, no existe ninguna vulneración en lo que al plazo de presentación de ofertas se refiere.

Por lo expuesto, no puede admitirse, una vez comprobado que no ha presentado oferta IVAC INSTITUTO DE CERTIFICACION, S.L., su legitimación. En consecuencia, por falta de legitimación debe acordarse la inadmisión del recurso de acuerdo con el artículo 55.b) de la LCSP.

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. M.A.V.E., en representación de IVAC INSTITUTO DE CERTIFICACION, S.L., contra los pliegos del procedimiento de licitación convocado por MAZ Mutua Colaboradora con la Seguridad Social Nº 11, para contratar el “*Servicio de auditoría externa del Sistema de Gestión Integrado de MAZ M.C.S.S. nº 11.*”, expediente 2021/AS/ASC/0040.

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 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 a 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.