



Recurso nº 1378/2020

Resolución nº 275/2021

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

En Madrid, a 12 de marzo de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. P.G.H. en representación de BARBO ENERGÍAS RENOVABLES SA, y D. J.M.M.I. en representación de SALTOS DEL MUNDO Y TUS SL el acuerdo de adjudicación de la licitación convocada por la Confederación Hidrográfica del Segura (CHS) para contratar los “*Servicios para el mantenimiento, conservación y ayuda a la explotación de la Central Hidroeléctrica de Talave 2020, término municipal de Liétor (Albacete).*” Expediente 210.20.010, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Aprobado el expediente administrativo el 17 de junio de 2020 por la Presidencia de de la CHS, fue aprobado igualmente el gasto presupuestado, y publicada la licitación en el DOUE y en el perfil del contratante del Organismo (Plataforma de Contratación del Sector Público el 22 de junio de 2020 y en el Boletín Oficial del Estado el 29 de junio de 2020.

El presente contrato se trata de un contrato de servicios, sujeto a regulación armonizada, correspondiente con los códigos 50532000-Servicios de reparación y mantenimiento de maquinaria eléctrica, aparatos y equipo asociado; 50530000-Servicios de reparación y mantenimiento de maquinaria y 65410000-Explotación de una central eléctrica. El valor estimado del contrato es de 895.000,00 euros.

Mediante Acuerdo de adjudicación de fecha 19 de noviembre de 2020, el órgano de contratación de referencia procedió a adjudicar el Contrato, acordando otorgar dicha adjudicación a la proposición conjuntamente presentada por FCC AQUALIA y MATINSA, las cuales, en consecuencia, efectuaron los trámites requeridos a fin de constituir la UNIÓN TEMPORAL DE EMPRESAS “*UTE FCC AQUALIA, S.A. – MANTENIMIENTO DE INFRAESTRUCTURAS, S.A.U. UNION TEMPORAL DE EMPRESAS, LEY 18/1.982 DE 26 DE MAYO*”



En este acuerdo se aprueba igualmente la clasificación de las ofertas del modo que sigue

Núm. orden	Empresa (Licitadores Admitidos)	Presupuesto Ofertado (€, IVA excluido)	valoración criterios objetivos evaluables de forma automática PRECIO	valoración criterios objetivos evaluables de forma automática OTROS	valoración criterios cualitativos cuya cuantificación depende de un juicio de valor.	TOTAL
1.	UTE FCC AQUALIA, S.A. / MANTENIMIENTO DE INFRAESTRUCTURAS, S.A	334.133,33	40,00	15,00	37,80	92,80
2.	ENEAS SERVICIOS INTEGRALES, S.A.	409.914,32	28,46	15,00	34,65	78,11
3.	UTE BARBO ENERGÍAS RENOVABLES, S.A.U. - SALTOS DEL MUNDO Y TUS, S.L	375.000,00	33,78	15,00	29,25	78,03
4.	UTE REGENERACIÓN DEL LEVANTE, S.L.- ELSAMEX S.A.U	427.920,63	25,71	12,00	36,00	73,71
5.	CHM OBRAS E INFRAESTRUCTURAS S.A	477.213,99	18,20	10,00	27,90	56,10

Segundo. Con fecha 4 de diciembre de 2020, los hoy recurrentes presentan escrito en el registro electrónico de la Administración General del Estado, dirigido tanto a este Tribunal como a la propia Confederación Hidrográfica del Segura, a través del Ministerio de tutela, en el que solicita que se deje constancia de que por el órgano de contratación se le había impedido el acceso al expediente administrativo a efectos de la impugnación del acuerdo de



adjudicación, y que se proceda a la suspensión del plazo para la interposición del recurso especial en materia de contratación.

Con fecha 11 de diciembre, se presenta en el registro electrónico de este Tribunal, por parte de los recurrentes escrito en el que se formula recurso especial en materia de contratación. En este escrito los recurrentes sostienen que se les ha privado de acceso a documentos esenciales para fundamentar su recurso, en especial los relativos a la oferta técnica de los adjudicatarios y la justificación de la baja temeraria.

Finaliza su escrito solicitando de este Tribunal acuerde ordenar el acceso al expediente de contratación para, a la vista del mismo, la formulación de las alegaciones complementarias que fueran procedentes a la vista del mismo.

Tercero. Remitido el expediente por el órgano de contratación, éste expone en informe de 11 de diciembre de 2020 que su actuación se ha ajustado en todo momento a la legalidad, así como a la doctrina de este Tribunal en cuanto a la forma y requisitos para el acceso de los licitadores a los expedientes de contratación, considerando que los documentos relevantes se hallaban disponibles para su consulta en la Plataforma de Contratación, sin que por otro lado, se haya formulado petición adecuadamente.

Cuarto. En fecha 21 de diciembre de 2020, 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. En fecha 28 de diciembre de 2020, por parte del licitador adjudicatario se presenta escrito de alegaciones. En el mismo la UTE ganadora de la licitación solicita la inadmisión del presente recurso, o subsidiariamente se desestime el mismo.

Fundamenta sus pretensiones en el desarrollo de los siguientes argumentos:

- Falta de legitimación activa del recurrente, pues habiéndose clasificado en tercer lugar en nada puede cambiar su situación jurídica la estimación del recurso
- Ausencia de un verdadero recurso especial en materia de contratación debida y temporáneamente presentado, pues, no hay en el escrito de “recurso” presentado en fecha 11/12/2020 ninguna fundamentación jurídica en soporte de pretensión de nulidad o anulabilidad alguna frente al acto que se dice impugnar –la adjudicación del procedimiento de contratación

- El acuerdo impugnado está suficientemente motivado, sin que se aprecie la existencia en modo alguno de que se haya denegado el acceso al expediente.

Quinto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 29 de diciembre de 2020 acordando mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

Sexto. En la tramitación de este recurso, se han observado todos los trámites legal y reglamentariamente establecidos, esto es, lo prescrito por la vigente Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

LEGISLACION APLICABLE

Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP)

Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC)

Primero. La competencia para resolver el presente recurso corresponde a este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de conformidad con lo establecido en el apartado 1 del artículo 45 LCSP.

Segundo. Se recurre el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 € (artículo 44.1 a) de la LCSP) susceptible de enjuiciamiento por este Tribunal y se contrae a una actuación impugnable ex artículo 44.2, c) del mismo cuerpo legal.

Tercero. Con relación a la legitimación, según el artículo 48 de la LCSP, *“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 el presente caso la legitimación es cuestionada por uno de los interesados en el procedimiento, concretamente por la UTE adjudicataria, que señala que la recurrente quedó clasificada en tercer lugar y que, por lo tanto, de la potencial estimación de su recurso no habría de derivarse beneficio alguno para ésta, sino para la segunda clasificada, y que, en consecuencia, en aplicación de los pronunciamientos antecedentes de este Tribunal debe procederse a la inadmisión del recurso.

Sobre la doctrina de este Tribunal, podemos citar como uno de los pronunciamientos más recientes, la Resolución 1170/2020 de 30 de octubre, cuyo fundamento jurídico cuarto sostiene lo siguiente

<<En este caso la entidad recurrente ha participado en la licitación, pero en caso de estimarse su recurso no resultaría adjudicataria, pues de estimarse el error en el cálculo del precio, resultaría adjudicataria INEPRODES SL con una puntuación de 84,63, frente a los 84,03 puntos que corresponderían a la oferta del recurrente, pues no resultaría procedente aplicar la fórmula de cálculo propuesta en el recurso sobre el precio únicamente a la oferta del recurrente, de modo que aplicada dicha fórmula a la oferta de INEPRODES SL vería también aumentada la puntuación de su oferta. Si sólo se estimase el motivo relativo a la mejora de “Suministro de ayudas técnicas que pueda realizarse en préstamo”, el adjudicatario seguiría siendo ASISTENCIA, FORMACIÓN Y EVENTOS, SL con 84,46 puntos, porque tendría que ver reconocidos, igual que la recurrente, 5 puntos en dicho criterio.

Así, como hemos señalado en reiteradas ocasiones (por todas Resolución 979/2020 de 11 de septiembre)

“En el presente caso, la parte recurrente ha participado en el procedimiento de licitación, habiendo obtenido la tercera mejor puntuación, por lo que no dispone de legitimación conforme al artículo 48 LCSP, pues una eventual estimación de su recurso no la convertiría en adjudicataria. Así lo ha resuelto este Tribunal en una doctrina ya consolidada, que se refleja en el informe del Órgano de Contratación y que ha sido sintetizada entre otras, en la

Resolución 236/2019, de 8 de marzo, que cita la previa Resolución 226/2015, de 13 de marzo, ha abordado la interpretación del actual artículo 48 de la LCSP en los siguientes términos:

“Como ha señalado ya este Tribunal en resoluciones anteriores, entre ellas, la 226/2012 relativa al recurso 207/2012, para determinar si la recurrente se halla o no legitimada para interponer recurso, debe, antes, analizarse su relación con respecto al propio objeto del recurso y al resultado final del procedimiento de adjudicación. Para precisar el alcance del interés legítimo” ha de tenerse en cuenta que, aunque la doctrina jurisprudencial en el ámbito administrativo considera el concepto con criterios amplios, lo que permitiría recurrir a quienes tengan un interés legítimo distinto al de obtener la adjudicación, tal interés ha de ser propio e ir más allá de la mera defensa de la legalidad. Y, respecto al interés legítimo, en la misma resolución, se afirmaba, citando otra previa del propio Tribunal (la nº 290/2011), que:

“Según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada, entre otras, en sentencias de 19 de noviembre de 1993 y 27 de enero de 1998, el interés legítimo equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de una utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializaría, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material o jurídico o en la evitación de un perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética”. En este sentido, debemos recordar que, tal como hemos expuesto en el antecedente cuarto anterior, la oferta formulada por la recurrente “ELSAMEX, S.A.” resultó clasificada en tercer lugar, lo que supone que, de anularse la adjudicación en favor de la primera clasificada “ELEC NOR”, la adjudicación del contrato se produciría en favor del segundo clasificado que es una empresa distinta de “ELSAMEX, S.A.” No pueden, pues, admitirse las pretensiones de la empresa recurrente, ya que, como hemos señalado, el interés legítimo que se exige para apreciar la legitimación activa consiste en “la obtención de un beneficio de índole material o jurídico o en la evitación de un perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética” y, en el caso que nos ocupa, el beneficio perseguido por la recurrente no es otro que resultar adjudicataria del contrato, situación ésta del todo imposible, en cuanto que la misma ha resultado clasificada en tercer lugar, con lo que, aun en caso de prosperar su recurso, no podría resultar, en ningún caso, adjudicataria del contrato. Las consideraciones anteriores ponen de manifiesto que la recurrente no obtendrá beneficio inmediato o cierto alguno, de una eventual estimación de su recurso, ya que no podría resultar, en modo alguno, adjudicataria del contrato, de ahí que la misma carezca de interés

legítimo para recurrir, puesto que no ostenta un interés legítimo concreto que se vaya a ver beneficiado por la eventual estimación del recurso.”

A la vista de dicha doctrina, debe inadmitirse el recurso por falta de legitimación del recurrente, al no verse sus intereses legítimos afectados por la decisión del recurso, pues de estimarse el mismo, total o parcialmente, no resultaría adjudicataria del contrato>>.

Como se ha señalado en el antecedente primero, el acuerdo de adjudicación de 19 de noviembre de 2020 aprueba la clasificación de las ofertas, otorgándole a la recurrente la tercera mejor puntuación, correspondiendo la segunda a la oferta presentada por ENEAS SERVICIOS INTEGRALES, S.A.

Es por ello que debe procederse a la inadmisión del presente recurso. Efectivamente, tal y como señala la adjudicataria, no cabe tramitar el presente recurso, pues éste no se configura como un recurso en defensa de la legalidad, sino de derechos e intereses legítimos concretos, de tal manera que solo aquel que haya de ver su situación jurídica modificada por una potencial estimación del recurso podrá promoverlo. Y no es éste el caso, ya que si se le otorgara el acceso al expediente, y aún se estimara alguna ilegalidad en el proceso de adjudicación, en ningún caso el recurrente habría de convertirse en el adjudicatario.

Cuarto. Siendo inadmisibile el presente recurso no procede entrar a valorar la petición del recurrente, más aún cuando en casos como éste, la petición de acceso al expediente, en los términos del art. 52 de la LCSP, es forzosamente accesoria e instrumental de la formulación de un recurso para el que carece de legitimación,

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. P.G.H. en representación de BARBO ENERGÍAS RENOVABLES SA, y D. J.M.M.I. en representación de SALTOS DEL MUNDO Y TUS SL el acuerdo de adjudicación de la licitación convocada por la Confederación Hidrográfica del Segura (CHS) para contratar los “*Servicios para el mantenimiento, conservación y ayuda a la explotación de la Central Hidroeléctrica de Talave 2020, término municipal de Liétor (Albacete)*”. Expediente 210.20.010.

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