



Recurso nº 1638/2021
Resolución nº 1880/2021
Sección 1ª

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

En Madrid, a 22 de diciembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. M. P. L. V. H. en representación de la mercantil SCHILLER ESPAÑA, S.A., contra la resolución de adjudicación del contrato “*Adquisición de monitores desfibriladores*”. Contrato basado derivado del Acuerdo Marco del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra, Expte. 2021/ETSAE0906/00001659E, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha de 10 de enero de 2020, se publica en la Plataforma de Contratación del Sector Público el Anuncio Previo de la siguiente licitación: “*Acuerdo Marco para la adquisición de monitores desfibriladores*” (Número de Expediente 2091120000100). En fecha de 30 de marzo de 2020 se publican en la Plataforma los Pliegos que habían de regir dicha contratación.

Con fecha de 13 de mayo de 2020 se realiza el acta de apertura del sobre nº1 para calificación administrativa, valorándose los criterios técnicos y de solicitud de aclaración con fecha de 28 de mayo. Constan en el expediente emitidos dos informes, así el Informe del Vocal Técnico, de 26 de mayo y el Informe del Vocal Técnico, de 19 de junio, ambos de este año. Con fecha de 23 de julio se dicta el Acta de propuesta de adjudicación, publicándose la resolución de adjudicación en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 23 de julio y notificándose en la misma fecha.

Segundo. De tal Acuerdo Marco deriva el contrato basado cuya resolución de adjudicación se está recurriendo en el presente recurso. En dicho expediente participó la hoy mercantil demandante; pero fue adjudicado con fecha de 22 de julio de 2020 únicamente a la mercantil MEDICAL SIMULATOR, S.L., ya que el acuerdo marco se iba a adjudicar a un único empresario. Contra dicha adjudicación, la hoy empresa recurrente interpuso recurso especial en materia de contratación que fue tramitado con el número



804/2020 y desestimado mediante la resolución 1128/2020. Dicha resolución fue recurrida en vía contencioso-administrativa ante la Audiencia Nacional, procedimiento judicial que todavía no ha finalizado y que se está tramitando como procedimiento ordinario 1230/2020.

Tercero. En fecha de 12 de agosto de 2021, como contrato basado en el Acuerdo Marco mencionado, se publica en la Plataforma de Contratación del Sector Público la resolución de adjudicación aquí controvertida.

Cuarto. El día 4 de noviembre de 2021, se interpone por SCHILLER el presente recurso especial en materia de contratación contra la mencionada resolución de adjudicación del contrato derivado del Acuerdo Marco. En dicho recurso, la mercantil recurrente manifiesta en un único motivo su disconformidad con la adjudicación efectuada por entender, en síntesis, que MEDICAL SIMULATOR no reúne las condiciones de solvencia técnica requeridas en el PCAP regulador del expediente, impugnando la adjudicación del Acuerdo Marco que, a su juicio, conlleva de suyo la del presente contrato.

Quinto. 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, se opone al recurso y solicita su inadmisión. Afirma que la recurrente no se halla legitimada para recurrir, por cuanto se trata de la adjudicación de un contrato derivado de un Acuerdo Marco y, por ende, en ningún caso la recurrente pudiera haber resultado adjudicataria, lo que supone que tampoco puede resultar afectada en su esfera de derechos por la eventual estimación del recurso. A mayores subsidiariamente, se opone al mismo, solicitando su desestimación para el caso de ser admitido, por entender que la mercantil adjudicataria cumple con lo exigido por el PCAP.

Sexto. Con fecha 5 de noviembre de 2021 la Secretaría de este Tribunal dio traslado del recurso interpuesto al resto de licitadoras que participaron en el procedimiento de contratación a que se refiere el acuerdo recurrido para que pudieran, si a su derecho conviniera, hacer alegaciones al mismo, sin que éstas se hayan presentado.



Séptimo. Conforme a lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, cuando el acto recurrido sea el de adjudicación, una vez interpuesto el recurso quedará en suspenso la tramitación del procedimiento.

A los anteriores hechos le son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal que es competente para conocerlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 de la LCSP

Segundo. Se han cumplido las prescripciones de lugar y forma de presentación del recurso especial previstas en los artículos 50 y 51 de la LCSP.

Tercero. El recurso se interpone contra el acuerdo de adjudicación, acto susceptible de recurso de conformidad con la LCSP.

Sin embargo, invocada la falta de legitimación del recurrente por parte del órgano de contratación, debemos analizar ésta antes de entrar a resolver el fondo de la cuestión.

Así, el artículo 48 de la LCSP establece que: *“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 cuanto a la legitimación se refiere, este Tribunal ha tenido oportunidad de pronunciarse en diversas ocasiones acerca de su falta o inexistencia, con respecto a los licitadores excluidos a lo largo del procedimiento de contratación, para recurrir la resolución de adjudicación que pone término al mismo.

En concreto, la reciente Resolución 176/2018 sintetiza esta doctrina:

«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"».



Dicho razonamiento resulta aplicable, *mutatis mutandi*, al presente procedimiento, toda vez que, no habiendo resultado adjudicataria del Acuerdo Marco, en ningún caso la recurre pudo serlo del contrato suscrito en el marco de dicho acuerdo, por lo que ningún beneficio puede reportarle el presente procedimiento.

Pasamos pues a analizar en detalle el porqué de tal argumentación, asistiendo plenamente la razón al órgano de contratación en los términos expuestos en el informe al recurso.

Cuarto. En relación con la dicción de los pliegos del Acuerdo Marco, obra dicho expediente en poder de este Tribunal, por haber sido ya objeto de previa impugnación como se ha recogido en el relato de Hechos.

En concreto, en dicho Acuerdo Marco, los PCAP recogían los siguientes extremos:

Cláusula 2: "... Para su adjudicación se seguirán las normas previstas en el Capítulo I, Título I, Libro III del mismo cuerpo legal, para los AM celebrados con un único empresario...".

Cláusula 8: "... De conformidad con lo establecido en el artículo 54 de la LCSP y toda vez que, el AM se concluirá con un único operador económico, el procedimiento de adjudicación de los contratos basados en AM será el que se describe a continuación...".

Lo anterior no es sino consecuencia lógica del tenor literal de la LCSP, que recoge en su artículo 218 que:

Para racionalizar y ordenar la adjudicación de contratos las Administraciones Públicas podrán concluir acuerdos marco, articular sistemas dinámicos, o centralizar la contratación de obras, servicios y suministros en servicios especializados, conforme a las normas de este capítulo.

El artículo 219 de la LCSP señala a su vez que el acuerdo marco tiene como finalidad *"...fijar las condiciones a que habrán de ajustarse los contratos que pretendan adjudicar durante un período determinado, en particular por lo que respecta a los precios, y en su caso, a las cantidades previstas, siempre que el recurso a estos instrumentos no se efectúe de forma abusiva o de modo que la competencia se vea obstaculizada, restringida o falseada."*



Y por último, en cuanto a la adjudicación de los contratos basados en un acuerdo marco, el artículo 221 establece que:

“1. Solo podrán celebrarse contratos basados en un acuerdo marco entre las empresas y los órganos de contratación que hayan sido originariamente partes en el mismo, salvo lo dispuesto en el apartado 4 del artículo 227 en relación con los acuerdos marco celebrados por centrales de contratación [...]

3. Cuando el acuerdo marco se hubiese concluido con una única empresa, los contratos basados en aquel se adjudicarán con arreglo a los términos en él establecidos. Los órganos de contratación podrán consultar por escrito al empresario, pidiéndole, si fuere necesario, que complete su oferta...”

Y respecto a los Acuerdos Marco, su naturaleza y justificación nos hemos pronunciado por todas en la Resolución 25/2018, de 12 de enero en la que concluimos (énfasis añadido):

“Los acuerdos marco no son contratos, sino un sistema de racionalización de la contratación, cuyas características esenciales han sido resumidas por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa Estatal (JCCAE), así en su informe 36/2010 de 28 de octubre de 2011, por lo tanto, el acuerdo marco no es en sí mismo un contrato ni un procedimiento de contratación o adjudicación, sino un sistema por el cual las Administraciones Públicas pueden racionalizar la contratación. Ello no supone que no le resulten de aplicación las normas propias de los procedimientos de adjudicación establecidas en el TRLCSP y ello por establecerlo así expresamente el artículo 197 del TRLCSP, así si bien no es un procedimiento de adjudicación, se ha de sujetar a las mismas normas jurídicas que cualquier otra licitación.

El acuerdo marco supone la licitación de un determinado servicio, suministro u obra mediante un procedimiento que se articula en dos fases: una primera en la que se elegirán uno o varios licitadores y se definirán los elementos esenciales del contrato y una segunda fase donde se concretarán definitivamente las prestaciones a contratar y se elegirá definitivamente al adjudicatario con quien se formalizará el contrato en caso de que se hubiera celebrado con varios. A través de ambos procedimientos se irán perfilando entonces los elementos esenciales de la licitación.”



Quinto. De lo expuesto (tenor de los pliegos, normativa y doctrina de este Tribunal) se deduce así que *la resolución de adjudicación del contrato basado en el acuerdo marco aquí impugnada ya no afecta a "... la esfera de derechos e intereses que le son propios" de la mercantil recurrente, que por ende tampoco ostenta intereses legítimos que puedan verse afectados por la resolución del presente recurso.*

Tampoco cabe admitir que pueda siquiera ostentar la condición de interesada, partiendo de que no existe la acción popular en materia de contratación, por cuanto no puede derivarse del presente procedimiento beneficio o perjuicio alguno, ni pudiera en ningún escenario de estimación de este recurso resultar adjudicataria del contrato. Y ello por cuanto en ningún caso la resolución de adjudicación del contrato basado puede repercutir directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en su esfera jurídica, sin que baste, por tanto, su mera invocación abstracta y general o la mera posibilidad de su acaecimiento. En consecuencia, la recurrente no está legitimada para la interposición del presente recurso.

En virtud de lo expuesto, el recurso contra el acuerdo de adjudicación debe ser inadmitido por carecer la recurrente de legitimación para ello, con base en lo dispuesto en el artículo 55 c) del a LCSP.

Sexto. A mayor abundamiento resta apuntar la sorprendente conducta procesal desarrollada por la mercantil recurrente ya que, como apunta el órgano de contratación, al tiempo de recurrir la adjudicación del Acuerdo Marco no formuló consideración alguna respecto de la solvencia de la mercantil adjudicataria en dicho procedimiento y sin embargo viene ahora a poner aquélla en duda, no siendo por ende éste el momento oportuno para ello.

Carece de sentido, que a raíz de la ejecución de los contratos basados puedan ser impugnadas de forma indirecta condiciones cuyo cumplimiento era un presupuesto para la adjudicación del Acuerdo Marco. O lo que es lo mismo, en esta segunda licitación deben tenerse por íntegramente cumplidos los requisitos de los PCAP y PPT del Acuerdo Marco, pues su revisión en este momento resultaría improcedente y extemporánea.

Aplicada la doctrina expuesta sobre nuestro caso, entendemos que no asiste la razón a la Recurrente en su impugnación, por cuanto por esta vía trata de atacar la valoración que



sobre el cumplimiento de los pliegos rectores del Acuerdo Marco ya se efectuó en el momento de su adjudicación.

Y ello sin perjuicio de que, como ya hemos apuntado previamente, la adjudicación en favor de la mercantil MEDICAL SIMULATOR ya fue confirmada por este tribunal. Así, tal y como apunta el informe del órgano de contratación, aun admitiendo a efectos dialécticos que la mercantil adjudicataria del acuerdo marco (y en consecuencia, también del contrato derivado cuya adjudicación se recurre) careciera de alguno de los requisitos necesarios para ser adjudicataria del mismo la consecuencia jurídica nunca podría ser que la mercantil adjudicataria se erigiera en la adjudicataria del acuerdo marco, y con menor motivo del contrato basado recurrido (sin perjuicio de la resolución que del recurso contencioso administrativo interpuesto se realice por parte de la Audiencia Nacional.

En consecuencia, dicha pretensión debe correr suerte desestimatoria.

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. P. L. V. H. en representación de la mercantil SCHILLER ESPAÑA, S.A., contra la resolución de adjudicación del contrato “*Adquisición de monitores desfibriladores*”. Contrato basado derivado del Acuerdo Marco del Mando de Apoyo Logístico del Ejército de Tierra, Expte. 2021/ETSAE0906/00001659E.

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 letra



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