



Recurso nº 625/2023

Resolución nº 726/2023

Sección 2ª

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

En Madrid, a 8 de junio de 2023.

VISTO el recurso interpuesto por D. P.R.C.G., en representación de MOTOS TV, S.C.P., contra el acuerdo del Comité de Compras de 13 de abril de 2023, de adjudicación del contrato de "*Servicio de motocicletas para grabación y transmisión de señales de televisión*" con expediente S-08741-2022, convocado por la Dirección de Compras de la Corporación de Radio y Televisión Española, Sociedad Anónima, S.M.E., este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Corporación de Radio y Televisión Española, Sociedad Anónima, S.M.E. convocó, mediante un anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 23 de febrero de 2023, la licitación, mediante procedimiento abierto, del contrato de "*Servicio de motocicletas para grabación y transmisión de señales de televisión*" (expediente nº S-08741-2022), con valor estimado de 209.153,44 euros.

Segundo. Con fecha de 13 de abril de 2023, el órgano de contratación de la Corporación de Radio y Televisión Española, Sociedad Anónima, S.M.E. acordó adjudicar el contrato a D. F.M.D., por resultar la oferta con mejor relación calidad-precio de acuerdo con los criterios de adjudicación establecidos. El acuerdo de adjudicación fue publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público en esa fecha.

Tercero. Con fecha de 4 de mayo de 2023, el representante de MOTOS TV, S.C.P. presentó en el registro de este Tribunal recurso especial contra el acuerdo de adjudicación del contrato. En él solicita que se estime el recurso y se dicte la resolución pertinente.



Cuarto. Con fecha de 5 de mayo de 2023, previo requerimiento de la Secretaría General de este Tribunal al órgano de contratación, se recibió el expediente administrativo y el correspondiente informe de éste.

Quinto. Con fecha de 9 de mayo de 2023, la Secretaría General del Tribunal dio traslado del recurso presentado al otro licitador, otorgándole un plazo de cinco días hábiles para la presentación de alegaciones, sin que haya hecho uso de su derecho.

Sexto. Con fecha 18 de mayo de 2023 la secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó el mantenimiento de la medida cautelar de suspensión del procedimiento de contratación, producida automáticamente por recurrirse el acuerdo de adjudicación conforme al art 56.3 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la presente resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 47 de la LCSP

Segundo. En lo referido a la recurribilidad del acto es preciso, previamente, considerar qué acto ha sido recurrido. Consta en el expediente el acuerdo del Comité de Compras en sesión celebrada el 13 de abril de 2023 en la que en su punto décimo acuerda «*Se aprueba la propuesta de adjudicación del Expediente S-08741-2022 “Servicio de motocicletas para grabación y transmisión de señales de televisión”, a F.M.D., para un contrato de 24 meses por importe de 166.588,00 euros*». En la notificación realizada al adjudicatario (documento nº 17 del expediente administrativo) se acompaña un “*requerimiento de documentación para adjudicación*” en el que se le requiere la aportación de la documentación acreditativa de su aptitud para contratar. El acuerdo referido es notificado también al recurrente, con el correspondiente pie de recurso.

También revelador es el planteamiento que el órgano de contratación realiza en su informe cuando contesta a las alegaciones del recurrente en punto a la solvencia técnica del adjudicatario. Señala el informe (pág. 11) –el subrayado es nuestro–:



«Por otra parte, hay que señalar que el licitador propuesto como adjudicatario ha acreditado su solvencia mediante medios externos tal y como permite el artículo 75 LCSP (que conoce perfectamente la Reclamante). Además, consta en el expediente una declaración responsable de integración de la solvencia con medios externos firmada tanto por el licitador propuesto como adjudicatario y por Producción Internacional Deportes Televisión en la que se manifiesta expresamente que se dispondrá de la solvencia o medios durante toda la ejecución del contrato.

Para tranquilidad del Reclamante que insta a este órgano de contratación a comprobar la solvencia del licitador propuesto como adjudicatario, se indica que antes de la firma del contrato ésta, por el propio interés de CRTVE, queda siempre suficientemente acreditada de acuerdo con lo exigido ya que el apartado 6 del PCG establece que:

“RTVE podrá solicitar en cualquier momento documentación que acredite el cumplimiento de las condiciones indicadas en el Anexo III, así como documentación acreditativa de su personalidad jurídica, de la capacidad de representación de los firmantes, de la constitución en UTE, en su caso, certificados de hallarse al corriente de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, documentación acreditativa de su solvencia, y otra información que estime necesaria para proceder a la adjudicación y formalización del contrato”».

El artículo 150.2 de la LCSP señala que “una vez aceptada la propuesta de la Mesa de Contratación, los servicios correspondientes requerirán al licitador que haya presentado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de las circunstancias a las que se refieren las letras a) a c) del apartado 1 del artículo 140 si no se hubiera aportado con anterioridad, tanto del licitador como de aquellas otras empresas a cuyas capacidades se recurra, sin perjuicio de lo establecido en el segundo párrafo del apartado 3 del citado artículo; de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2; y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente”.



Por su parte, el artículo 150.3 de la LCSP determina que *“el órgano de contratación adjudicará el contrato dentro de los cinco días hábiles siguientes a la recepción de la documentación. En los procedimientos negociados, de diálogo competitivo y de asociación para la innovación, la adjudicación concretará y fijará los términos definitivos del contrato”*. La resolución de adjudicación y su notificación se regula en el artículo 151 de la LCSP.

En definitiva, el acto recurrido es la adjudicación del contrato. Del formato de la notificación realizada al recurrente se deduce que el órgano de contratación entiende culminado el procedimiento. Conclusión que se ve reforzada por los términos en los que se notifica al mismo al adjudicatario, cuando dice que *“se adjuntan los archivos PDF en los que se indican la documentación requerida para formalizar la contratación, certificación previa a la adjudicación y formalización del contrato y un borrador del contrato, con el objeto de que verifiquen, corrijan o cumplimenten, en caso de ser necesario, los datos que aparecen en el documento”*.

Nos encontramos, pues, atendiendo a las reflexiones precedentes, ante un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 euros, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de conformidad con el artículo 44.1.a) de la LCSP. A su vez, es objeto del recurso el acuerdo de adjudicación del procedimiento de licitación, por lo que se trataría de un acto susceptible de impugnación conforme al apartado c) del artículo 44.2 de la LCSP.

Tercero. La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal del artículo 50.1 de la LCSP, al no haber transcurrido más de quince días hábiles entre la fecha de publicación del acto impugnado y la de presentación del recurso.

Cuarto. En lo que se refiere a la legitimación, 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”*.



Es necesario recordar en qué consiste el interés legítimo al que se refiere este precepto, cuestión sobre la que este Tribunal se ha pronunciado en numerosas resoluciones. A este respecto, la Resolución 290/2011 señala lo siguiente:

“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. Por lo tanto, para que pueda considerarse, en términos generales, que concurre el interés legítimo es menester que la resolución administrativa impugnada pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre, lo que descarta la acción pública fuera de los casos excepcionales en los que el ordenamiento jurídico la permite; esto es, el interés legítimo no puede ser asimilado al de interés en la legalidad (SSTC 60/82, y 257/88, entre otras, y SSTS de 14 de marzo de 1997 -RJ1997, 2340- y de 11 de febrero de 2003 -RJ 2003, 3267-, entre otras)”.

En el presente supuesto, la recurrente ha quedado clasificada en segundo lugar en el procedimiento, por consiguiente, de prosperar su recurso, podría ser adjudicataria del contrato. Así las cosas, procede reconocer su legitimación ya que es evidente que la resolución que se adopte en este recurso puede afectar a sus derechos e intereses legítimos.

Quinto. En lo que se refiere al fondo del asunto, la recurrente, en síntesis, señala lo siguiente:

En primer lugar, expresa su disconformidad con los criterios de adjudicación establecidos en los pliegos, aunque no especifica las razones que fundamentan este motivo de impugnación.



Asimismo, alega que la proposición económica del adjudicatario puede ser calificada de temeraria, aunque reconoce que su baja no supera límite establecido en los pliegos para ello.

Finalmente, expone que D. F.M.D., carece de los requisitos de solvencia económica y técnica necesarios para concurrir a la licitación. Destaca que el adjudicatario ha recurrido a la solvencia técnica y profesional de un tercero, pero indica que la referida empresa fue constituida en el año 2019; que su CNAE (Clasificación Nacional de Actividades Económicas) se corresponde con la producción de programas de televisión; que no dispone de empleados; y que, según las cuentas anuales del ejercicio 2021, no dispone en su activo de ningún elemento material que justifique la propiedad de motocicletas y vehículos exigidos para la prestación del servicio objeto de licitación.

Sexto. Por su parte, el órgano de contratación, en el informe emitido, señala, en síntesis, lo siguiente:

La recurrente no expresa las razones que justifican su disconformidad con los criterios de adjudicación establecido en los pliegos, además, si no estaba de acuerdo con dichos criterios, debió recurrirlos en el momento oportuno. En caso contrario, los pliegos constituyen la ley del contrato, con fuerza para ambas partes, lo cual impide impugnar a posteriori sus consecuencias o determinaciones.

Señala también que la oferta de D. F.M.D., no supera en más de 25 puntos la puntuación media del resto de las ofertas presentadas, por lo tanto, según lo señalado en el apartado 10 del Anexo II del Pliego de Condiciones Generales, no incurre en presunción de anormalidad, ni, consiguientemente, era exigible solicitarle justificación de su oferta conforme a lo previsto en el artículo 149 de la LCSP.

Indica también que D. F.M.D., ha acreditado su solvencia por medios externos, tal y como permite el artículo 75 de la LCSP. En este sentido, consta en el expediente una declaración responsable de integración de la solvencia con medios externos firmada por el licitador propuesto como adjudicatario y por PRODUCCIÓN INTERNACIONAL DEPORTES



TELEVISIÓN, S.L., en la que se manifiesta expresamente que se dispondrá de la solvencia o medios necesarios durante toda la ejecución del contrato.

Finalmente, el órgano de contratación estima que la falta de consistencia y seriedad en la interposición del recurso es evidente, clara y visible. A su juicio, lo único que evidencia este recurso es el enfado de la recurrente que quiere ahora combatir sin argumentos un resultado adverso después de tantos años siendo adjudicatario. Por ello, solicita la imposición de una multa por un importe de 3.000 euros.

Séptimo. Expuestas las posiciones de las partes, expresa en primer lugar la recurrente su disconformidad con los criterios de adjudicación sin especificar las razones de ésta. En relación con esta alegación, debe recordarse lo establecido en el artículo 139.1 de la LCSP: *“Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la totalidad de sus cláusulas o condiciones, sin salvedad o reserva alguna, así como la autorización a la mesa y al órgano de contratación para consultar los datos recogidos en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o en las listas oficiales de operadores económicos de un Estado miembro de la Unión Europea”*. Asimismo, debe tenerse en cuenta la doctrina de este Tribunal sobre la imposibilidad de impugnar los pliegos con ocasión del recurso interpuesto contra el acuerdo de adjudicación cuando aquellos no se impugnaron en el momento oportuno previsto en el artículo 50.1 b) de la LCSP. Estas cuestiones se han analizado, entre otras, en la Resolución 294/2019, en la que dijimos que:

“Este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse en multitud de ocasiones acerca de la cualidad de lex contractus de los pliegos, una vez éstos adquieran firmeza. En este sentido se ha pronunciado la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo de 19 de marzo de 2001 y otras resoluciones de 6 de febrero de 2001, la conocida doctrina jurisprudencial en cuya virtud el pliego de condiciones constituye la Ley del Concurso, debiendo someterse a sus reglas tanto el organismo convocante como los que soliciten tomar parte en el mismo, especialmente cuando no hubieran impugnado previamente sus bases, pues, en efecto, si una entidad licitante se somete al concurso tal y como ha sido convocado, sin impugnar, en ningún momento, las condiciones y bases por



las que se rija, tomando parte en el mismo, con presentación de su correspondiente oferta y prestando su consentimiento tanto a las propias prescripciones de la licitación como a la participación de las restantes entidades, carecerá de legitimación para impugnarlo después, contraviniendo sus propios actos, cuando no resulte favorecida por las adjudicaciones que, obviamente, pretendía”.

Por otro lado, la recurrente considera que la proposición económica de D. F.M.D., puede ser calificada de temeraria, sin embargo, reconoce que su baja no supera el umbral establecido en los pliegos para considerar que una oferta está incurso en presunción de temeridad.

Asimismo, razona que el adjudicatario carece de los requisitos de solvencia económica y técnica necesarios para concurrir a la licitación, sin embargo, reconoce que se basa en la solvencia y medios de un tercero que, *supuestamente*, sí cumple con los requisitos técnicos exigidos en el pliego de condiciones técnicas. Entiende el recurrente que el requisito de solvencia económica y financiera ha sido comprobado por el órgano de contratación; en lo que se refiere al requisito de solvencia técnica, se limita a manifestar que le resulta del todo discutible que cumpla las condiciones requeridas en el PCAP, habida cuenta de las comprobaciones que ha realizado en el Registro Mercantil.

Es, en relación con esta alegación, donde toman su sentido las reflexiones realizadas en el Fundamento de Derecho Segundo. Las alegaciones del recurrente son ciertamente poco fundadas (en esencia, pretende oponer su amplia experiencia en la prestación del servicio con la, a su juicio, nula del adjudicatario) pero ponen de manifiesto una cuestión fundamental: ante la inexistencia en el expediente de contratación de documento alguno acreditativo del cumplimiento por el adjudicatario de las condiciones de aptitud para contratar exigidas en el PCAP, el recurrente echa mano de indicios que, según su postura, acreditarían la falta de solvencia técnica. Lo que, en definitiva, pone de manifiesto que el órgano de contratación ha omitido un trámite del procedimiento, como es la acreditación por el licitador propuesto como adjudicatario de su aptitud para contratar, con carácter previo a la adjudicación.



Habiéndose omitido el trámite previsto en el artículo 150.2 de la LCSP, procede anular el acuerdo impugnado, retrotrayendo el procedimiento a efectos de que, con carácter previo a la adjudicación, sea cumplimentado por el órgano de contratación.

Octavo. Como se ha expuesto con anterioridad, el órgano de contratación solicita la imposición de una multa a la recurrente debido a la falta de consistencia y seriedad del recurso. Con arreglo a lo establecido en el artículo 58.2 de la LCSP:

“En caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma. El importe de la multa será de entre 1.000 y 30.000 euros, determinándose su cuantía en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores, así como del cálculo de los beneficios obtenidos. El importe de la multa impuesta se ingresará en todo caso en el Tesoro Público. Las cuantías indicadas en este apartado podrán ser actualizadas por Orden del Ministro de Hacienda y Función Pública”.

La conclusión alcanzada, en el fundamento de Derecho precedente, excluye la existencia de temeridad o mala fe en el recurrente.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el interpuesto por D. P.R.C.G., en representación de MOTOS TV, S.C.P., contra el acuerdo del Comité de Compras de 13 de abril de 2023, de adjudicación del contrato de “*Servicio de motocicletas para grabación y transmisión de señales de televisión*” con expediente S-08741-2022, convocado por la Dirección de Compras de la Corporación de Radio y Televisión Española, Sociedad Anónima, S.M.E., anularlo, y ordenar la retroacción del procedimiento a efectos de que el órgano de contratación cumpla lo dispuesto por el artículo 150.2 de la LCSP antes de, en su caso, proceder a la adjudicación del contrato.



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

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES