



Recurso nº 1611/2023

Resolución nº 1690/2023

Sección 1ª

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

En Madrid, a 28 de diciembre de 2023.

VISTO el recurso especial interpuesto por D. A.R.H., en nombre y representación de la ASOCIACIÓN EMPRESARIAL MULTISECTORIAL INNOVADORA SMART ISLAND CLUSTER INCO-LAB, contra la Resolución de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos del Ministerio de Hacienda y Función Pública de fecha 24 de marzo de 2023, por la que se resuelve encargar la ejecución del *“Servicio para la asistencia y la dinamización de la participación de Administraciones Públicas en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR)”*, a la empresa Tecnologías y Servicios Agrarios, S.A., S.M.E., M.P., (TRAGSATEC), en su condición de medio propio personificado y servicio técnico de la Administración General del Estado, con expediente número 2023 00000007, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Previa autorización del Consejo de Ministros de fecha 7 de febrero de 2023 conforme a lo establecido en el artículo 32.6 c) de 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 Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), por Resolución de fecha 24 de marzo de 2023, la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos del Ministerio de Hacienda y Función Pública acuerda encargar la ejecución del *“Servicio para la asistencia y la dinamización de la participación de Administraciones Públicas en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR)”* a la empresa Tecnologías y Servicios Agrarios, S.A., S.M.E., M.P., (TRAGSATEC), en su condición de medio propio personificado y servicio técnico de la Administración General del Estado, con expediente nº 2023 00000007.



La financiación del encargo - con un importe de 69.029.389,11 euros - se prevé con cargo a la aplicación presupuestaria prevista en el Servicio 14, Secretaría General de Fondos Europeos, del Ministerio de Hacienda y Función Pública: 15.14.931N.227.06 “Estudios y trabajos técnicos”, de acuerdo con una distribución en cinco anualidades, 2023 a 2027.

Segundo. En fecha 28 de marzo de 2023, se publica en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP) el anuncio de la formalización del encargo de referencia.

Tercero. Resultan de aplicación el Real Decreto-ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (en adelante, RDL 36/2020), por mor de lo dispuesto en el apartado 5 de su artículo 2 (*“Las especialidades en materia de contratación previstas en el Capítulo III del Título IV del Real Decreto-ley 36/2020 son aplicables a las actuaciones de cualesquiera de las entidades del sector público dirigidas a la gestión y ejecución de proyectos y actuaciones relacionadas con el Instrumento Europeo de Recuperación, aunque no se financien con fondos europeos. A tales efectos, se entenderá por relación toda actuación dirigida a la gestión, soporte, apoyo y asistencia técnica a los procedimientos de contratación financiados con fondos europeos”*), y la LCSP y su normativa de desarrollo en todo aquello que no se oponga a este texto legal.

Cuarto. Con fecha 22 de noviembre de 2023, la ASOCIACIÓN EMPRESARIAL MULTISECTORIAL INNOVADORA SMART ISLAND CLUSTER INCO-LAB presenta en el registro general del Tribunal Económico-Administrativo Central escrito que califica de ejercicio del derecho de petición del artículo 29 de la Constitución y la Ley Orgánica 4/2001, de 12 de noviembre, solicitando:

“1. La interposición de correspondiente recurso ante el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y que de manera preventiva se solicite la suspensión del encargo realizado.

2. La comunicación de los mencionados hechos al Servicio Nacional de Coordinación Antifraude a través de su canal de denuncias habilitado al efecto”.

Los motivos de impugnación que se denuncian son los siguientes:



1º.- Que la pretensión de TRAGSATEC para que las entidades locales realicen un encargo a su favor, no sería legítima puesto que no se trata de un medio propio de las mismas.

2º.- Que el objeto del encargo no se encuentra dentro de las funciones que puede desarrollar TRAGSATEC en virtud de lo establecido en su régimen jurídico.

3º.- Que la propuesta de adhesión que se está planteando distorsiona el comportamiento económico de sus destinatarios en perjuicio del sector privado, al pretender que TRAGSATEC desempeñe de manera exclusiva las funciones que tradicionalmente han sido realizadas por otras empresas, tratándose de un claro acto de competencia desleal.

4º.- Que se está vulnerando el principio de libre competencia que debe primar en la contratación pública, no respetándose la igualdad de trato y no discriminación en el acceso de los particulares a la misma.

5º.- Que se está vulnerando el principio de neutralidad competitiva contemplado en el artículo 106 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea.

6º.- Que se está incumpliendo el principio rector de los Planes de Recuperación, Transformación y Resiliencia de fomentar la creación del empleo, si no se permite a las empresas del sector privado intervenir mediante un procedimiento abierto.

7º.- Que el coste cero de los servicios anula por completo la posibilidad de que entidades privadas puedan competir en una licitación posterior en relación con la gestión de los Planes de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Quinto. Previo requerimiento y traslado del recurso de la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 56.2 de la LCSP, se recibió el expediente administrativo y el correspondiente informe de aquel, de fecha 11 de diciembre de 2023, en el que se interesa la inadmisión del presente recurso.

Sexto. En fecha 5 de diciembre de 2023, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a la empresa Tecnologías y Servicios Agrarios, S.A., S.M.E., M.P., (TRAGSATEC), otorgándole un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimara oportuno, formulase alegaciones. En fecha 13 de diciembre de 2023, dicha entidad presenta escrito en el que, en unión de la documentación y con base en los motivos que



se estiman convenientes, formula oposición a la medida de suspensión y solicita la inadmisión o, subsidiariamente, la desestimación de este recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para el conocimiento y la resolución de este recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45.1 de la LCSP.

Si bien la parte actora califica erróneamente el escrito presentado como de “derecho de petición”, debe procederse a su correcta calificación como recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con lo prescrito en el artículo 115.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, según el que:

“El error o la ausencia de la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación, siempre que se deduzca su verdadero carácter.”

Segundo. La tramitación del presente recurso se ha regido por lo prescrito en el RDL 36/2020, en la LCSP y en el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC), habiéndose tramitado con preferencia y urgencia en esta sede por así venir exigido en el artículo 58.2 del RDL 36/2020 -precepto introducido por el apartado cinco de la disposición final trigésima primera del Real Decreto-Ley 6/2022, de 29 de marzo, por el que se adoptan medidas urgentes en el marco del Plan Nacional de respuesta a las consecuencias económicas y sociales de la guerra en Ucrania.

Tercero. El recurso se interpone frente a un acto susceptible de ser impugnado en esta vía, de conformidad con lo establecido en el artículo 44.1 de la LCSP, último párrafo que determina:

“Asimismo, serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación (...) los encargos cuando, por sus características no sea posible fijar su importe o, en otro caso, cuando este, atendida su duración total más las prórrogas, sea igual o superior a lo establecido para los contratos de servicios”.



En relación con el artículo 44.2 e) de este texto legal, según el que:

“Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones:

e) La formalización de encargos a medios propios en los casos en que estos no cumplan los requisitos legales.”

En este caso, debe tenerse en cuenta que el importe del encargo es de 69.029.389,11 euros, que sus prestaciones son las propias de un contrato de servicios (“actividades de asistencia técnica”) y que se impugna su acuerdo de formalización por considerar la recurrente que el encargo no cumple los requisitos legales.

Cuarto. Delimitado el objeto de la presente impugnación, en relación con la legitimación de la entidad recurrente para la interposición de este recurso, de conformidad con lo establecido en el artículo 48 de la LCSP (destacado añadido):

“Podrá interponer el recurso 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.

Estarán también legitimadas para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación.

En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados.”

Su legitimación resulta también de lo previsto en el artículo 24.1 del RPERMC, a tenor del cual:

“1. Sin perjuicio de los supuestos generales previstos en el artículo 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y en el 102 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, los recursos regulados en este Reglamento podrán ser interpuestos por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el

objeto del contrato que se impugna exclusivamente cuando lo sean para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados”.

La recurrente es una entidad asociativa empresarial que, según se desprende de sus Estatutos, tiene por fines la defensa de los intereses sectoriales en el ámbito de la consultoría y la ingeniería, por lo que debe apreciarse en ella interés legítimo, en los términos del precepto transcrito, para impugnar las condiciones en las que se ha de llevar a cabo un encargo a un medio propio, que puede implicar una restricción de la concurrencia de las empresas del sector que ella representa, debiendo recordarse que la Ley 19/1977, de 1 de abril, sobre regulación del derecho de asociación sindical, reconoce en su artículo 1 como finalidad propia de asociaciones profesionales de trabajadores y empresarios “la defensa de sus intereses respectivos”.

Como señalamos en nuestra Resolución nº 696/2022, de 16 de junio:

“Abundando en estos términos, hemos de recordar que, sobre el concepto de “interés legítimo”, el Tribunal Constitucional, en sentencia 47/1990, ya advirtió de que incluía “el interés profesional de promoción y defensa de una categoría de trabajadores, del que puede ser titular, no sólo cada uno de ellos, individualmente considerados, sino también cualquier asociación o entidad que haya asumido estatutariamente esos mismos fines”, insistiendo en esta idea la STC 252/2000, de 30 de octubre, al afirmar que “cuando exista este interés profesional o económico existirá, a su vez, el vínculo o conexión entre la organización o asociación actora y la pretensión ejercitada, vínculo en el cual, como ya se ha explicado, se encarna el interés legítimo constitucionalmente protegido” y concluyendo la STC 45/2004, de 23 de marzo, que “a la defensa de los intereses de los profesionales colegiados, pueden concurrir tanto los colegios profesionales, como los propios colegiados, cuando resulten individualmente afectados, y otras personas jurídicas, tales como sindicatos y asociaciones profesionales”.

En lógico corolario con tales razonamientos, y sin pretender una cita exhaustiva de los múltiples pronunciamientos del citado Tribunal, las SSTC 73/2006, 52/2007, 218/2009 entre otras, han reconocido la legitimación de entidades asociativas para impugnar actos que afectaban a los intereses de sus asociados”.

En definitiva, esta ha sido la doctrina mantenida por este Tribunal, que ha apreciado en

reiteradas ocasiones la legitimación para interponer el recurso especial a asociaciones representativas de intereses del sector profesional al que se refería la licitación, dada la literalidad del inciso final del artículo 48 de la LCSP (entre muchas otras, Resoluciones nº 934/2018, de 11 de octubre, 456/2019, de 30 de abril, 1270/2021, de 29 de septiembre, 1935/2021, de 29 de diciembre, 46/2022, de 14 de enero, 657/2022, de 2 de junio, en las que se delimitan en sentido positivo y negativo los requisitos para reconocer legitimación a asociaciones empresariales).

Quinto. En cuanto al cumplimiento de las prescripciones en relación con el plazo, forma y lugar de interposición de este recurso, se establecen en los artículos 50 y 51 de la LCSP, así como en los artículos 17 a 21 del RPERMC.

Por lo que respecta a la interposición del recurso en plazo, debe tomarse en consideración lo dispuesto en el artículo 50 de la LCSP, no en el artículo 58 del RDL 36/2020.

En efecto, conforme tiene establecido este Tribunal (Acuerdo de Pleno de 27 de abril de 2022), la aplicación del plazo de diez días naturales, que establece el artículo 58.1 del RDL 36/2020, para interponer el recurso, exige que el acto recurrido sea el de adjudicación.

Atendido lo anterior, al dirigirse el recurso que nos ocupa contra un encargo, resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 50 de la LCSP y no el artículo 58 del citado RDL 36/2020.

El artículo 50.1 a) de la LCSP establece que:

“1. El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:

[...]

f) Cuando el recurso se interponga contra un encargo a medio propio por no cumplir los requisitos establecidos en el artículo 32 de la presente Ley, desde el día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante”.

La formalización del encargo fue publicada en la PCSP el 28 de marzo de 2023, por lo que el día inicial “dies a quo” es el día 29 de marzo de 2023 y el “dies ad quem” el día 19

de abril de 2023.

En el supuesto examinado, el recurso se presenta en el registro general del Tribunal Económico-Administrativo Central el día 22 de noviembre de 2023, sin comunicar al Tribunal dicha interposición.

El artículo 51.3 de la LCSP dispone que:

“Los escritos presentados en registros distintos de los dos citados específicamente en el párrafo anterior (del Tribunal y del órgano de contratación), deberán comunicarse al Tribunal de manera inmediata y de la forma más rápida posible”.

En el mismo sentido, el artículo 18 del Real Decreto 814/2015 establece que:

“La presentación en las oficinas de correos o en cualquier registro administrativo distinto de los mencionados en el apartado anterior no interrumpirá el plazo de presentación. En tales casos, el recurso, la reclamación o la cuestión de nulidad se entenderán interpuestos el día en que entren en el registro del órgano de contratación o en el del órgano administrativo competente para resolverlo, según proceda.

No obstante, cuando en el mismo día de la presentación se remita al órgano administrativo competente para resolverlo o al órgano de contratación en su caso copia del escrito en formato electrónico, se considerará como fecha de entrada del mismo, la que corresponda a la recepción de la mencionada copia”.

El día 23 de noviembre de 2023 llega el recurso a este Tribunal, por lo que el recurso es claramente extemporáneo. En todo caso, aunque carece de relevancia para la extemporaneidad del recurso en este supuesto el hecho de que la presentación del mismo se haya realizado en un registro distinto a los del Tribunal y el órgano de contratación, debe recordarse que, tal y como ha declarado reiteradamente el Tribunal en casos similares, la LCSP permite presentar el recurso en otros registros distintos a los del Tribunal y el órgano de contratación, pero, como establecen los artículos arriba reproducidos, el recurrente debe comunicarlo al Tribunal. El momento en que el aviso se produzca, o cuando el recurso llegue al Tribunal, se considerará como día de interposición (*dies ad quem*).



Por las razones expuestas se inadmite el recurso, con base en el artículo 55.d) de la LCSP, no procediendo un pronunciamiento sobre el fondo del asunto.

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. A.R.H., en nombre y representación de la ASOCIACIÓN EMPRESARIAL MULTISECTORIAL INNOVADORA SMART ISLAND CLUSTER INCO-LAB, contra la Resolución de la Secretaría de Estado de Presupuestos y Gastos del Ministerio de Hacienda y Función Pública de fecha 24 de marzo de 2023, por la que se resuelve encargar la ejecución del *“Servicio para la asistencia y la dinamización de la participación de Administraciones Públicas en el Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia (PRTR)”*, a la empresa Tecnologías y Servicios Agrarios, S.A., S.M.E., M.P., en su condición de medio propio personificado y servicio técnico de la Administración General del Estado, con expediente número 2023 00000007.

Segundo. 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 58.2 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 de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de su 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