



Recurso nº 029/2012

Resolución nº 057/2012

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 22 de febrero de 2012.

VISTO el recurso interpuesto por D. J.A.A.J. en representación de INGENIERIA Y CONSTRUCCIÓN MOYMAR S.A., D. A.E.V.G en representación de CONSTRUCCIONES RUESMA S.A. y D. L.F.A.J. en representación de IMESAPI S.A., como integrantes de la UTE a constituir por esas entidades, contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “Ejecución de las obras de urbanización del área de planeamiento específico A.P.E. 17.02 del P.G.O.U.M. de la actuación Parque Central de Ingenieros en Villaverde (Madrid)”, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El 15 de julio de 2011 el órgano de contratación de SEPES Entidad Pública Empresarial de Suelo (SEPES en adelante) publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea, haciéndolo también en el perfil de contratante el día anterior, anuncio para la licitación del contrato de obras antes citado, con un valor estimado de 13.267.433,58 €. A la licitación de referencia presentó oferta la UTE recurrente.

Segundo. Efectuados los trámites previos, el 20 de octubre de 2011 se procede en acto público a la apertura del sobre nº 3 de “Documentación relativa a los criterios cuantificables de forma automática (oferta económica)”. De las proposiciones económicas de los licitadores admitidos y que habían superado el umbral mínimo de puntuación técnica, una vez calculado el valor anormal o desproporcionado, resultaron incursas en presunción de anormalidad o desproporcionalidad varias ofertas económicas, entre ellas la de la UTE recurrente. Con fecha 24 de octubre se les requirió la ratificación y justificación de su oferta.

Con fecha 27 de octubre las empresas requeridas, entre ellas la UTE recurrente, presentaron la documentación a los efectos de justificar su oferta. La citada documentación, de conformidad con el artículo 136.3 de la Ley 30/2007, 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (LCSP en adelante), hoy artículo 152.3 del vigente texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y con la Instrucción 28ª-2 de SEPES, fue remitida a la División de Urbanización I de SEPES para su examen y emisión del oportuno informe.

Reunida la mesa de contratación el 28 de octubre de 2011, fecha de emisión del informe técnico antes citado, se analizó el mismo, ratificando la mesa su contenido y elevándose al órgano de contratación la propuesta de rechazar la oferta presentada por la UTE recurrente, por no justificar suficientemente al viabilidad técnica y económica de la misma, propuesta aprobada el mismo día por el órgano de contratación de SEPES.

Con fecha 5 de diciembre de 2011, tal y como reconoce en su escrito la UTE recurrente, se le notificó la adjudicación del contrato a CONSTRUCTORA SAN JOSE S.A., acordada por el órgano de contratación el 17 de noviembre de 2011.

Tercero. Contra el mencionado acuerdo de adjudicación la UTE recurrente presentó recurso especial en materia de contratación ante el órgano de contratación de SEPES el día 21 de diciembre de 2011.

Este Tribunal resolvió el recurso interpuesto (recurso nº 339/2011) mediante resolución 18/2012, de 18 de enero de 2012, en la que, estimando parcialmente el recurso interpuesto, acordó retrotraer las actuaciones hasta el momento anterior a la notificación de la adjudicación, al objeto de que la misma se notificase debidamente motivada a los licitadores en el procedimiento.

A la vista de la resolución referida, con fecha 23 de enero de 2012, SEPES procede a remitir nuevamente notificación a la UTE recurrente de la adjudicación realizada.

Cuarto. Contra el acto de adjudicación referido, la UTE a constituir por INGENIERIA Y CONSTRUCCIÓN MOYMAR S.A., CONSTRUCCIONES RUESMA S.A. y IMESAPI S.A. ha interpuesto recurso especial en materia de contratación en el registro de este Tribunal

el día 8 de febrero de 2012, en el que, tras alegar lo que estima conveniente a su derecho, termina solicitando que se anule la adjudicación realizada y se valore su oferta económica, al objeto de que se adjudique el contrato a la empresa cuya puntuación resulte más elevada en aplicación del pliego de cláusulas administrativas particulares.

Quinto. SEPES remitió a este Tribunal una copia del expediente de contratación acompañado del oportuno informe el 10 de febrero de 2012.

Sexto. Con fecha 15 de febrero de 2012, el Tribunal, acordó mantener la suspensión automática del expediente de contratación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 45 del TRLCSP.

Séptimo. La Secretaría del Tribunal, el 9 de febrero de 2012, dio traslado del recurso a las otras empresas que habían participado en la licitación, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen. No consta que se haya hecho ninguna alegación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. SEPES es una entidad pública empresarial adscrita al Ministerio de Fomento, sujeta a las normas aplicables a “otros poderes adjudicadores” contenidas en el TRLCSP.

Segundo. El recurso se ha interpuesto ante este Tribunal que, de acuerdo con lo preceptuado en artículo 41.1 del TRLCSP, es el órgano competente para resolverlo.

Tercero. Se ha cumplido el requisito de plazo para la interposición del recurso, previsto en el artículo 44 del TRLCSP. Igualmente se cumple el requisito objetivo, es decir el recurso se interpone contra el acuerdo de adjudicación de un contrato de obras sujeto a regulación armonizada, acto éste contemplado en el artículo 40 del TRLCSP.

Cuarto. Sin embargo, antes de entrar en el análisis del fondo del recurso, es preciso resolver el asunto relativo al cumplimiento del requisito de legitimación en la interposición del presente recurso, toda vez que el órgano de contratación, en su informe, ha formulado alegaciones en el sentido de que aún cuando se estimase el recurso la UTE recurrente, en ningún caso podría resultar adjudicataria, manteniéndose en todo caso el adjudicatario del contrato - CONSTRUCTORA SAN JOSE S.A.-. En consecuencia, el

órgano de contratación duda de la legitimación de la UTE recurrente para la interposición del recurso especial.

A este respecto, procede traer a colación lo previsto en el artículo 42 del TRLCSP, conforme al cual: *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*.

Para precisar el alcance del citado precepto ha de tenerse en cuenta la doctrina jurisprudencial acerca del concepto *“interés legítimo”* en el ámbito administrativo.

El criterio del legislador tanto en la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, como en la Ley 29/1998 de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es considerar el presupuesto de legitimación con carácter amplio. En este sentido, el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional han precisado en sus sentencias el concepto de interés legítimo de manera amplia. En efecto, la sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) de 20 mayo 2008 expone lo siguiente:

“Para resolver la cuestión de la legitimación y como reconocen las partes, debe tenerse en cuenta que en el orden Contencioso-Administrativo, superando el concepto de interés directo a que se refería el art. 28 de la Ley de Jurisdicción de 1956, viene determinada por la invocación en el proceso de la titularidad de un derecho o interés legítimo [art. 24.1 C.E. y art. 19.1.a) Ley 29/98] que suponga una relación material entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de manera que la estimación del recurso produzca un beneficio o la eliminación de un perjuicio que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial (S. 29-6-2004).

Como señala la sentencia de 19 de mayo de 2000, el mismo Tribunal Constitucional ha precisado que la expresión «interés legítimo», utilizada en el artículo 24.1 de la Norma Fundamental, aun cuando sea un concepto diferente y más amplio que el de «interés directo», ha de entenderse referida a un interés en sentido propio, cualificado o específico (sentencia del Tribunal Constitucional 257/1989, de 22 de diciembre), lo que en el ámbito de esta Sala del Tribunal Supremo ha llevado a insistir que la relación unívoca entre el

sujeto y el objeto de la pretensión (acto impugnado), con la que se define la legitimación activa, comporta el que su anulación produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto (sentencia de este Tribunal Supremo de 1 de octubre de 1990), y presupone, por tanto, que la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien alega su legitimación, y, en todo caso, ha de ser cierto y concreto, sin que baste, por tanto, su mera invocación abstracta y general o la mera posibilidad de su acaecimiento (SSTS de 4 de febrero de 1991, de 17 de marzo y 30 de junio de 1995 y 12 de febrero de 1996, 9 de junio de 1997 y 8 de febrero de 1999, entre otras muchas; SSTC 60/1982, 62/1983, 257/1988, 97/1991, 195/1992, 143/ y ATC 327/1997).”

Pues bien, expuesto cuanto antecede, procede determinar si efectivamente la UTE recurrente con motivo del recurso interpuesto puede obtener algún beneficio o evitar perjuicio de algún tipo. Resulta evidente que el beneficio perseguido por la UTE recurrente no puede ser otro que resultar adjudicataria del contrato, situación ésta del todo imposible en cuanto que, tal y como señala el órgano de contratación en su informe, aún admitiéndose su pretensión –que se valore su oferta económica por no ser anormal o desproporcionada-, lo único que conseguiría es que su oferta pasaría a ser la tercera o segunda mejor valorada, según que se consideren sólo su oferta o bien todas las ofertas excluidas por ser anormales o desproporcionadas -aspecto éste del todo improcedente-, sin que, por tanto, pudiera ser en ningún caso adjudicataria del contrato.

Las consideraciones anteriores ponen de manifiesto que la UTE recurrente no obtendría beneficio inmediato o cierto alguno, más allá de la satisfacción moral de que se admitan sus pretensiones, lo cual, de acuerdo con la jurisprudencia citada, no es suficiente puesto que la UTE ahora recurrente no podría resultar en modo alguno adjudicataria, de ahí que la misma carezca de interés legítimo para recurrir en cuanto que no ostenta un interés concreto que se vaya a ver beneficiado por la eventual estimación del recurso.

Quinto. Las argumentaciones anteriores hacen que deba inadmitirse el recurso interpuesto por los representantes de las empresas INGENIERIA Y CONSTRUCCIÓN

MOYMAR S.A., CONSTRUCCIONES RUESMA S.A. y IMESAPI S.A., como integrantes de la UTE a constituir por las citadas entidades, por falta de legitimación activa.

Sexto. La inadmisión del recurso hace innecesario que este Tribunal se pronuncie sobre la prueba solicitada por la UTE recurrente, consistente en la apertura de las ofertas económicas de los licitadores excluidos del procedimiento -por no alcanzar su puntuación técnica el umbral mínimo exigido en el pliego- para que las mismas se tengan en consideración respecto a la “*mayor o menor atipicidad*” de su oferta económica.

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. J.A.A.J. en representación de INGENIERIA Y CONSTRUCCIÓN MOYMAR S.A., D. A.E.V.G en representación de CONSTRUCCIONES RUESMA S.A. y D. L.F.A.J. en representación de IMESAPI S.A., como integrantes de la UTE a constituir por esas entidades, contra el acuerdo de adjudicación del contrato de “Ejecución de las obras de urbanización del área de planeamiento específico A.P.E. 17.02 del P.G.O.U.M. de la actuación Parque Central de Ingenieros en Villaverde (Madrid)”, por falta de legitimación activa.

Segundo. Levantar la suspensión automática del expediente de contratación.

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 47.5 del TRLCSP.

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 dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.