



**Recurso nº 332/2011**

**Resolución nº 15/2012**

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

En Madrid, a 11 de enero de 2012.

**VISTO** el recurso interpuesto por D<sup>a</sup> M.P.S.B en representación de Telefónica Móviles España S.A.U. y de Telefónica de España S.A.U. como futuras partícipes de la UTE por constituir en caso de resultar adjudicatarias (en adelante Telefónica) contra la admisión de la proposición presentada por BT España, Compañía de Servicios Globales de Comunicaciones S.A.U. a la licitación del Servicio de telecomunicaciones del Ministerio de Cultura y sus Organismos Autónomos dependientes, este Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** El Ministerio de Cultura convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación, en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el Boletín Oficial del Estado los días 30 y 31 de agosto y 14 de septiembre de 2011 respectivamente, licitación para la contratación del servicio de telecomunicaciones del Ministerio de Cultura y de sus Organismos Autónomos dependientes, a la que presentaron oferta la UTE de Telefónica ahora recurrente y BT España.

**Segundo.** La licitación se desarrolló de conformidad con los trámites previstos en la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (hoy derogada y sustituida por el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre), en el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley 30/2007, y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

**Tercero.** En reunión de 23 de noviembre de 2011, la mesa de contratación procedió al análisis del informe técnico de las proposiciones presentadas por los dos únicos licitadores, considerando correcto dicho informe.

Reunida nuevamente la mesa el día 30 de noviembre, esta vez en acto público, se procedió a dar lectura a la puntuación de la oferta técnica de cada una de las empresas licitadoras, que resultó ser de 48 puntos para la oferta de Telefónica y 30 puntos para la oferta de BT España. Y a continuación se abrieron los sobres que contenían las ofertas económicas, dando público conocimiento a la cuantía global de las mismas: 3.452.174,20€ (sin IVA) la oferta de Telefónica y 2.538.542,95 € (sin IVA) la de BT España, e indicando que las ofertas globales iban acompañadas del correspondiente desglose.

**Cuarto.** Con fecha 20 de diciembre de 2011 tuvo entrada en el registro del Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la UTE Telefónica Móviles España – Telefónica España, contra la admisión por la mesa de la proposición de BT España, Compañía de Servicios Globales de Comunicaciones por entender que dicha proposición incumplía las exigencias del pliego de cláusulas administrativas particulares. El escrito de recurso iba acompañado de una copia del anuncio previo remitido al órgano de contratación. En el escrito de recurso se solicitaba, además, como medida cautelar, la suspensión del procedimiento de adjudicación.

**Quinto.** Requerido por el Tribunal, el órgano de contratación remitió copia del expediente de contratación junto con el preceptivo informe en el que únicamente significaba que debía inadmitirse el recurso por impugnar un acto no recurrible, así como denegarse las medidas cautelares solicitadas.

**Sexto.** El día 30 de diciembre, la Secretaría del Tribunal dio traslado del escrito de recurso al otro licitador para que formulase las alegaciones que estimase oportunas, habiéndolas presentado en el registro del Tribunal con fecha 3 de enero de 2012. BT España considera que la admisión de la oferta de BT a la licitación no es un acto de trámite cualificado por lo que no procede la admisión del recurso; niega por otra parte las afirmaciones de Telefónica y solicita que se desestime íntegramente el recurso, incluso que se declare la concurrencia de mala fe en la interposición del mismo.

**Séptimo.** En su reunión del día 5 de enero de 2012, el Tribunal acordó desestimar la adopción de las medidas cautelares solicitadas por la recurrente, lo que comunicó a ésta y al órgano de contratación.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** El presente recurso se califica por el recurrente como especial en materia de contratación, interponiéndose ante el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de conformidad con lo previsto en el artículo 314.3 de la LCSP (art. 44.3 del texto refundido), siendo competente este Tribunal para resolverlo a tenor de lo establecido en el artículo 311.1 de la misma Ley (art. 41.1 del texto refundido).

**Segundo.** Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 312 de la LCSP (art. 42 del texto refundido), al tratarse de uno de los licitadores.

**Tercero.** La interposición se ha producido dentro del plazo legal del artículo 314.2 a) de la LCSP (art. 44.2.a) del texto refundido), al no haber transcurrido más de 15 días hábiles entre la fecha del acto impugnado y la de presentación del recurso.

**Cuarto.** El análisis de los requisitos de admisión del recurso debe llevarnos asimismo a la conclusión de que ha sido interpuesto contra un contrato susceptible de recurso en esta vía de conformidad con lo establecido en el artículo 310 de la LCSP (art. 40 del texto refundido).

Cuestión distinta de la anterior es si el acto recurrido, el acto de la mesa de contratación en el que se dio lectura a la valoración técnica de los dos licitadores concurrentes y se procedió a la apertura de los sobres que contenían las ofertas económicas de los mismos, admitiéndose ambas, es un acto de trámite cualificado de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 310.2 de la LCSP (art. 40.2 del texto refundido) y por tanto susceptible de ser recurrido. En este sentido, el artículo citado dispone que podrán ser objeto de recurso, entre otros, los siguientes actos:

*“b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad*

*de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. Se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de los licitadores”.*

En relación con el acto recurrido por Telefónica, entiende este Tribunal que no se encuentra entre los supuestos regulados en este mencionado artículo 310.2 b) de la LCSP (art. 40.2.b del texto refundido), toda vez que la aceptación de la proposición de BT España no decide, ni directa ni indirectamente, la adjudicación, que recaerá en el licitador que haya proporcionado la oferta económicamente más ventajosa; no determina tampoco la imposibilidad de continuar el procedimiento, sino todo lo contrario, que continúe el mismo con los dos licitadores que han concurrido inicialmente a la licitación; y no produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos, porque el ahora recurrente puede, en todo caso, recurrir la adjudicación.

Sobre el carácter irrecurrible de los acuerdos de la mesa de contratación consistentes en la admisión de las ofertas presentadas, ha tenido ocasión de pronunciarse el Tribunal en anteriores ocasiones (véanse resoluciones de los recursos 215/2011, 32/2011). En relación con el apartado b) del artículo 310 de la LCSP, se expuso lo siguiente:

*“(…) Para llegar a una interpretación adecuada de este precepto es preciso tener en consideración una doble posibilidad en cuanto a la función que se pretende cumpla el mismo. De una parte, cabe entender que mediante él se pretende evitar que los actos de trámite, que son irrecurribles en principio, priven de la posibilidad de ejercitar sus derechos a los licitadores al quedar al margen del procedimiento de adjudicación a pesar de tener derecho a participar en él. Por otra, cabría entender que el legislador ha querido dotar de sustantividad a los actos de la Mesa sobre la admisión de licitadores y, por ello, ha admitido la posibilidad de que sean impugnados sus actos en tal sentido. En el primer caso sólo podría impugnarse la exclusión de licitadores, en el segundo sería posible impugnar también los actos de admisión.*

*A juicio de este Tribunal, una correcta interpretación del precepto exige que se examinen paralelamente este precepto y el que le da origen, es decir el artículo 107 de la ley 30/1992, de 26 de noviembre. Del análisis conjunto de ambos preceptos se desprende*

*que el legislador ha querido evitar la posibilidad de que resulten perjudicados los derechos o intereses legítimos de los administrados como consecuencia de actos de trámite, que de no ser por la excepción contenida en la Ley, no serían recurribles. Ello significa que, en tales casos, la posibilidad de recurrir no se abre a todos los interesados sino sólo a aquellos respecto de los cuales pudiera resultar perjudicado el ejercicio de sus derechos o la defensa de sus intereses legítimos como consecuencia del acto de trámite en cuestión. La justificación de esto es clara. El licitador que hubiera resultado excluido del procedimiento por el acto de trámite, quedaría privado de la posibilidad de defensa de su derecho o interés legítimo pues carecería de legitimación para recurrir el acto resolutorio del mismo. Precisamente para evitar esta posibilidad establece el legislador en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, primero y en la Ley de Contratos del Sector Público con posterioridad, la posibilidad de impugnación del acto de trámite que le perjudique.*

*Sin embargo, esta misma razón excluye la posibilidad de que los actos de trámite que no perjudican de forma directa el derecho de un licitador sean recurridos por éste, pues, con independencia de que la no exclusión del procedimiento no prejuzga respecto del contenido de la adjudicación, además, de resultar adjudicatario el licitador que debiera haber sido excluido, siempre quedará la posibilidad de recurrir el acto de adjudicación a los restantes licitadores en base a la circunstancia que debió motivar su exclusión”.*

**Quinto.** De los anteriores razonamientos debe deducirse que procede inadmitir el presente recurso, sin perjuicio de la facultad que corresponde a la recurrente de impugnar, en su caso, la adjudicación si finalmente resultase adjudicataria la mercantil que, según su criterio, debió ser excluida de la licitación.

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<sup>a</sup> M.P.S.B en representación de Telefónica Móviles España S.A.U. y de Telefónica de España S.A.U. como futuras partícipes de la UTE por constituir en caso de resultar adjudicatarias (en adelante Telefónica) contra la admisión de la proposición presentada por BT España, Compañía de Servicios Globales

de Comunicaciones S.A.U a la licitación del Servicio de telecomunicaciones del Ministerio de Cultura y sus Organismos Autónomos dependientes.

**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 sanción prevista en el artículo 317.5 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre.

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