



Recurso nº 75/2023

Resolución nº 199/2023

Sección 2ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 17 de febrero de 2023.

VISTA la reclamación interpuesta por D. J.F.C., en nombre y representación TYC LA MATA, S.L, contra los pliegos del procedimiento para la contratación de *“Mantenimiento y renovación de las infraestructuras de la Autoridad Portuaria de Avilés”*, expediente 495/2022, convocado por la Autoridad Portuaria de Avilés, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha 6 de octubre de 2022 se dictó por este Tribunal la Resolución nº 1156/2022 al recurso especial en materia de contratación nº 1028/2022, frente a la resolución por la que se excluía al licitador futura UTE a constituir por las entidades ASTURIANA DE MAQUINARIA, S.L. (A33066077), TYC LA MATA, S.L. (B74173840) e INGENIERÍA DE CONSTRUCCIÓN Y OBRA CIVIL DE ASTURIAS, S.L. -C.G.S.- (B74213216) de la licitación 167/2022 *“Mantenimiento y renovación de las infraestructuras de la Autoridad Portuaria de Avilés. 2022-2023”*. En dicha Resolución 1156/2022 se acordaba:

“Primero. Estimar la reclamación interpuesta por D. J.F.C., en nombre y representación de la futura UTE ASTURIANA DE MAQUINARIA, S.L., TYC LA MATA, S.L., E INGENIERÍA DE CONSTRUCCIÓN Y OBRA CIVIL DE ASTURIAS, S.L., contra el acuerdo de exclusión del contrato convocado por la Autoridad Portuaria de Avilés para el “mantenimiento y renovación de las infraestructuras de la Autoridad Portuaria de Avilés. 2022-2023”, declarando su nulidad y acordando, de acuerdo con los razonamientos expresados en el fundamento jurídico octavo de esta resolución, se anule el procedimiento de licitación.



Segundo. Levantar la medida cautelar consistente en la suspensión del procedimiento de contratación.”

Segundo. Por Acuerdo de 20 de diciembre de 2022, el Consejo de Administración de la Autoridad Portuaria de Avilés aprobó el Pliego de Condiciones Administrativas Particulares de la licitación 495/2022 *“Mantenimiento y renovación de las infraestructuras de la Autoridad Portuaria de Avilés”* según lo establecido en el Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales (Real Decreto-ley 3/2020 en adelante), mediante tramitación ordinaria, por un valor estimado de contrato de DOS MILLONES NOVECIENTOS CUARENTA Y CUATRO MIL CUATROCIENTOS SESENTA Y DOS EUROS CON VEINTE CÉNTIMOS (2.944.462,20 €), IVA no incluido, y con un plazo prestación de TRES (3) AÑOS, prorrogable anualmente hasta alcanzar una duración total máxima de CINCO (5) AÑOS.

Tercero. Con fecha 23 de diciembre de 2022 se publicó el anuncio de licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) y en la Plataforma de Contratación del Sector Público, junto con los pliegos.

El plazo para la presentación de ofertas finalizó a las 14:00 horas del día 23 de enero de 2023

Cuarto. Por lo que interesa a este recurso, de acuerdo con el apartado 3 del cuadro de características del pliego de cláusulas administrativas, sobre los *“CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN Y PONDERACIÓN”* señala:

“3.1 cuantificables mediante juicio de valor. (la oferta se incluirá en el Archivo Electrónico nº 2 “oferta cuantificable mediante juicio de valor”).

- ***Memoria técnica (A) (hasta 100 puntos). Ponderación 10 %.***

3.2 cuantificables automáticamente (la oferta se incluirá en el Archivo Electrónico nº 3 “oferta cuantificable automáticamente.)



• **Oferta económica (B) (hasta 100 puntos). Ponderación 50 %.**

• **Otros Criterios Cuantificables Automáticamente (C) (hasta 100 puntos). Ponderación 40 %.**

- T1. *Experiencia en trabajos ejecutados de mantenimiento en Autoridades Portuarias y otras Administraciones Públicas, hasta un máximo de 50 puntos.*

Puntuación: 10 puntos por año trabajado en Autoridades Portuarias en este área.

4 puntos por año trabajado en otras Administraciones o Entes Públicos en este área.

- T2. *Experiencia en obras de impermeabilización de cubiertas, hasta un máximo de 5 puntos.*

Puntuación: 1 punto por contrato en este campo superior a 30.000 €, IVA no incluido

- T3. *Experiencia en trabajos de mantenimiento/ recuperación y colocación de defensas, hasta un máximo de 5 puntos.*

Puntuación: 1 punto por contrato en este campo superior a 30.000 €, IVA no incluido.

- T4. *Experiencia en trabajos específicos de ayudas a la navegación (faros, balizamientos y señales marítimas), hasta un máximo de 5 puntos.*

Puntuación: 1 punto por contrato en este campo superior a 30.000 €, IVA no incluido.

- T5. *Experiencia en reparación/construcción de estructuras portuarias (cajones, bloques, escolleras, pilotes de hormigón o metálicos, tablestacas), hasta un máximo de 5 puntos.*

Puntuación: 1 punto por contrato en este campo superior a 30.000 €, IVA no incluido.

- T6. *Experiencia en pavimentaciones y obras de urbanización, hasta un máximo de 5 puntos.*

Puntuación: 1 punto por contrato en este campo superior a 30.000 €, IVA no incluido.



- T7. *Experiencia en obras/mantenimiento de red de abastecimiento, hasta un máximo de 5 puntos.*

Puntuación: 1 punto por contrato en este campo superior a 30.000 €, IVA no incluido.

- T8. *Experiencia en obras/mantenimiento de red de saneamiento, hasta un máximo de 5 puntos.*

Puntuación: 1 punto por contrato en este campo superior a 30.000 €, IVA no incluido.

- T9. *Experiencia en obras/mantenimiento de elementos e instalaciones medioambientales (cañones nebulizadores, cañones de riego, lavarruedas, pantallas medioambientales, etc...). Hasta un máximo de 5 puntos.*

Puntuación: 1 punto por contrato en este campo superior a 15.000 €, IVA no incluido.

- T10. *Jornadas de topografía. Hasta un máximo de 5 puntos.*

Puntuación: 0,5 puntos por cada jornada ofertada de levantamientos topográficos en la zona de servicio del Puerto y faros y balizas adscritos a la Autoridad Portuaria. Las jornadas ofertadas se entenderán incluidos en el precio de la oferta.

- T11. *Aportar durante la duración del contrato plataforma elevadora de 18 metros de altura que este presente siempre en las instalaciones portuarias de forma que esté a disposición de la Autoridad Portuaria para la realización de cualquier tipo de operaciones de mantenimiento de personal propio de la Autoridad Portuaria, incluyendo el operario que maneje la plataforma si fuera necesario. Hasta un máximo de 5 puntos.*

Puntuación: 1 punto por cada año ofertado que incluya plataforma de 18 metros de altura disponible a tiempo completo”.

Sexto. Frente tales previsiones, la ahora recurrente interpone recurso especial suplicando “estimar el recurso interpuesto por TYC LA MATA,S.L. contra los Pliegos del citado procedimiento, anulando el criterio de adjudicación “Otros Criterios Cuantificables Automáticamente (C)” ordinal 3 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares con remisión al Anexo 10 del citado Pliego, por no ser ajustado a Derecho y la retroacción del



procedimiento de contratación al momento anterior a la aprobación de dicho Pliego".
Recurso que tuvo entrada en el registro de este Tribunal el día 17 de enero de 2023.

Por su parte el Órgano de Contratación interesa la desestimación del recurso, formulando alegaciones frente a la cuestión que en el mismo se propone.

Séptimo. En fecha 24 de enero de 2023, la Secretaría de esta Tribunal dio traslado del recurso a los licitadores que han presentado oferta concediéndoles el plazo de 5 días a fin de que, si lo estimasen oportuno presentasen alegaciones. En fecha 31 de enero de 2023 se presentan alegaciones por la entidad ARIEXCA, S.L.

Octavo. Con fecha 2 de febrero de 2023 la Secretaria del Tribunal, por delegación de este, acordó la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afecte al plazo de presentación de ofertas, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución de la reclamación la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Son de aplicación supletoria 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 del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP en adelante) y el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC), en lo expresamente previsto por los artículos 119 y siguientes del Real Decreto Ley 3/2020, que a ellos remite.

Segundo. Este Tribunal es competente para conocer de la presente reclamación conforme a lo dispuesto el artículo 120.1 del Real Decreto-ley 3/2020, en relación con el artículo 47 de la LCSP.

Tercero. La reclamación se refiere a un contrato de servicios que, por su valor estimado, es susceptible de reclamación en materia de contratación (artículos 119.1 y 1.1.c) del Real



Decreto-ley 3/2020). El objeto de la reclamación son los pliegos rectores de la licitación en cuestión (artículo 1119.2.a) Real Decreto Ley 3/2020)

Cuarto. Se han cumplido las prescripciones de plazo, lugar y forma de presentación de la reclamación previstas en el artículo 50 de la LCSP.

Quinto. En cuanto a la legitimación, el recurrente manifiesta que no ha formulado oferta a causa de los vicios que contienen los Pliegos, que le impiden hacerlo en condiciones de igualdad.

Consta en el expediente (documento 17) certificado expedido el 23 de enero de 2023 en el que se acredita que, finalizado el plazo de presentación de ofertas, el recurrente no ha presentado proposición.

Es doctrina de este Tribunal, expresada, entre las más recientes, en la Resolución 295/2022 de 3 de marzo, que para recurrir los pliegos de una licitación, el empresario (i) debe haber presentado proposición, en tanto solo en este caso adquiere la expectativa de resultar adjudicatario del contrato que conforma el interés legítimo fundante de la legitimación o (ii) no ha podido presentarla como consecuencia de condiciones discriminatorias incluidas en los pliegos, condiciones que son precisamente las que censura en su recurso.

Lo relevante, por lo tanto, para reconocer la legitimación al recurrente que no ha presentado oferta es que las condiciones de los Pliegos que combate le hayan impedido hacerlo.

Con base en la referida doctrina, el Tribunal ha entendido que no impiden la presentación de la oferta las exigencias de adscripción de medios al adjudicatario (Resolución 429/2022 de 7 de abril) o los criterios de adjudicación del contrato (Resolución 890/2021 de 15 de julio).

El recurrente alega que no ha podido presentar su proposición en condiciones de igualdad, pero no es esta la condición que exige nuestra doctrina antes referida. En efecto, puede afirmarse que, por regla general, un empresario recurre los Pliegos en tanto advierte que incorporan condiciones que pueden perjudicarle ilegítimamente en el procedimiento de



licitación. Pero esto no le impide necesariamente presentar proposición, que es lo que ocurre en este caso. El criterio de adjudicación no es, *prima facie*, discriminatorio, en tanto se aplica por igual a todos los licitadores; no le impide presentar proposición (puesto que impugna los criterios de adjudicación); y no invoca motivo alguno de nulidad. Por ello, no habiendo presentado proposición, no puede reconocérsele interés legítimo que fundamente su legitimación con arreglo a lo preceptuado por el artículo 48 de la LCSP.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir la reclamación interpuesta por D. J.F.C., en nombre y representación de la futura TYC LA MATA, S.L. contra los pliegos del procedimiento para la contratación de “*Mantenimiento y renovación de las infraestructuras de la Autoridad Portuaria de Avilés*”, expediente 495/2022, convocado por la Autoridad Portuaria de Avilés.

Segundo. En cumplimiento de lo dispuesto por el artículo 57.3 de la LCSP, acordar el levantamiento de la medida cautelar de suspensión del procedimiento 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 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 del Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES