

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 1 de diciembre de 2016.

VISTO el recurso especial en materia de contratación formulado por don J.P.R., en representación de las empresas licitadoras en compromiso de UTE Acaya Naturaleza y Vida, S.L. y Asociación Achalay España, contra los Decretos de 30 de septiembre de 2016, de la Concejala Presidenta del Distrito, por los que se adjudican los lotes 1 y 2 del contrato denominado “Ejecución de programas de inclusión social en el Distrito de San Blas-Canillejas”, número de expediente: 300/2016/00766, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Con fecha 1 de junio de 2016 se publicó en el DOUE el anuncio de información previa del contrato, dividido en dos lotes el primero para la ejecución de programas de inclusión social para menores de 65 años y el segundo para mayores de 65 años. El 2 de agosto de 2016 se publicó en el BOE el anuncio de la convocatoria para la licitación del contrato de servicios mencionado, con un valor estimado de 694.798,26 euros, IVA excluido, a adjudicar mediante tramitación ordinaria, procedimiento abierto y pluralidad de criterios de adjudicación.

Interesa destacar en relación con el objeto del recurso que el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP), establece como criterios para valorar las ofertas: Criterios no valorables en cifras o porcentajes, en concreto la calidad del proyecto técnico del servicio a contratar, al que se asignan hasta 40 puntos, y Criterios valorables en cifras o porcentajes, en concreto mejoras económicas, valorables con hasta 35 puntos y mejoras técnicas a las que se asignan hasta 25 puntos.

A la licitación de ambos lotes se presentaron cinco licitadoras entre ellas las recurrentes.

Segundo.- Una vez examinadas las ofertas de las licitadoras con fecha 14 de septiembre de 2016, la Mesa de contratación propone la adjudicación del lote 1 del contrato a la licitadora La Rueca Asociación Social y Cultural, en adelante La Rueca, por importe de 188.923,16 euros y a Hatford, S.L por importe de 132.121,37, el 2.

Por último, una vez presentada la documentación requerida a las propuestas como adjudicatarias con el objeto de adjudicar el contrato, con fecha 30 de septiembre, se dictan sendos Decretos por la Concejala Presidenta del Distrito, en los que se adjudica el contrato, y en los que consta que la recurrente obtuvo 0 puntos en la valoración de los criterios no valorables en cifras o porcentajes y que a las adjudicatarias se le asignaron 5 puntos en el concepto de mejoras. Ambos Decretos fueron notificados a las recurrentes el mismo 30 de septiembre.

Tercero.- Con fecha 21 de octubre de 2016, Acaya Naturaleza y Vida, S.L y Asociación Achalay España presentaron ante la Concejalía de Distrito de San Blas Canillejas, anuncio de recurso especial y en el mismo acto (de hecho consta en el propio anverso del escrito de anuncio) el escrito de interposición de recurso especial en materia de contratación, contra los Decretos de adjudicación del contrato.

Se aduce en el recurso la falta de constitución de un comité de expertos para valorar los criterios no sujetos a fórmula, lo que a juicio de la recurrente determinaría

la nulidad de la adjudicación por lo que procedería retrotraer las actuaciones al momento anterior a la emisión del informe correspondiente y que se constituyese a el indicado comité para valorar las ofertas. Asimismo aduce que debería haberse solicitado aclaración o subsanación de su oferta antes de haberle otorgado 0 puntos respecto de los criterios no valorables en cifras o porcentaje, al no aportarse copia en CD del proyecto en el sobre número 2 del Lote 1, y no constar en cuanto a la copia en CD del proyecto para el Lote 2, los anexos al mismo.

El recurso fue remitido al Tribunal junto con el expediente administrativo y el informe a que hace referencia el artículo 46 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP). El órgano de contratación únicamente alega en defensa de los Decretos impugnados, que el recurso no se ha presentado en la forma y plazo que determinan el artículo 44 del TRLCSP y el artículo 18 Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, toda vez que tal y como recoge expresamente el escrito presentado, el interesado manifiesta su intención de interponer recurso especial en materia de contratación ante el órgano competente para resolver dentro del plazo de 15 días hábiles siguientes al de notificación, si bien dicho recurso no ha sido presentado ante el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid dentro del plazo previsto.

Cuarto.- El Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados, en cumplimiento de la previsión contenida en el artículo 46.3 del TRLCSP, concediéndoles un plazo, de cinco días hábiles, para formular alegaciones, habiéndose presentado escrito por La Rueca, informando de su voluntad de no realizar ningún tipo de alegaciones.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso se interpone por el Administrador único de Acaya Naturaleza y Vida, que ostenta el 75% de la UTE, sin que conste la interposición por representante legal de la asociación Achalay. Esto, no obstante, de acuerdo con la doctrina constante de los Tribunales de recursos contractuales y el artículo 24.2 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre *“En el caso de que varias empresas concurren a una licitación bajo el compromiso de constituir unión temporal de empresas para el caso de que resulten adjudicatarias del contrato, cualquiera de ellas podrá interponer el recurso, siempre que sus derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso.*

Si alguna de las empresas firmantes del compromiso no deseara interponer el recurso podrá ponerlo de manifiesto al Tribunal en cualquier momento del procedimiento anterior a la resolución. En tal caso no se le tendrá por comparecida en el mismo y en el supuesto de que el Tribunal acuerde la imposición de multa por temeridad o mala fe, en los términos previstos en el artículo 47.5 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, la misma solo será exigible a la entidad o entidades recurrentes”.

Por tanto queda acreditada en el expediente la legitimación de Acaya Naturaleza y Vida, para interponer recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP que 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”, en tanto que licitadora en compromiso de UTE a los dos lotes, si su oferta técnica obtuviera alguna puntuación, sería posible que fuera suficiente para ser adjudicataria del contrato, en compromiso de UTE en cuyo caso los beneficios eventuales de la interposición del recurso alcanzarían a ambos miembros de aquella.

Asimismo se acredita la representación del firmante del recurso como administrador único de Acaya Naturaleza y Vida.

Tercero.- Por cuanto respecta al objeto del recurso debe tenerse en cuenta que la convocatoria del contrato es posterior a la finalización del plazo de transposición de las Directivas de Contratos. Según lo establecido en el artículo 2 la Directiva 2014/24/UE del Parlamento y del Consejo de 26 de febrero, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, que al no haber sido transpuesto dentro de plazo tiene efecto directo, tal como consideró el documento elaborado por los Tribunales Administrativos de recursos contractuales el 1 de marzo de 2016 y la Recomendación 1/2016, de 6 de abril, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat de Cataluña, el objeto del contrato es una prestación tipificable como servicios sujetos a regulación armonizada por estar incluidos dentro del ámbito de aplicación de la citada Directiva. En la Directiva no existe un anexo con una relación de contratos de servicios por categorías, de manera que la determinación de qué contratos de este tipo hay que considerar sujetos a regulación armonizada también habrá que realizarla de acuerdo con la Directiva, de forma que tendrán tal consideración los que estando regulados en la misma, tengan un valor estimado superior al umbral comunitario y no estén excluidos de su ámbito de aplicación, y no únicamente los que, teniendo un valor estimado superior a aquel umbral, están recogidos en las categorías 1 a 16 del Anexo II del TRLCSP, que son los reconocidos por el artículo 16.1 del mismo. Así que todos los contratos de servicios, con sus especialidades, quedan regulados en la nueva Directiva 2014/24/UE y están sujetos a regulación armonizada, según los umbrales que se establecen.

Cabe aún hacer una precisión en cuanto al grado de intensidad de aplicación de la Directiva. El pliego objeto del recurso se refiere a servicios con tres códigos 85311100-3, 85312300-2 y 85320000-8, incluidos en Anexo XIV de la Directiva 2014/24/UE “Servicios sociales y de salud y servicios conexos”. Por otro lado, el artículo 74 de la citada Directiva establece que *“los contratos públicos de servicios sociales y otros servicios específicos enumerados en el Anexo XIV se adjudicarán de conformidad con el presente capítulo cuando el valor de dichos contratos sea igual o superior al umbral indicado en el artículo 4, letra d)”* (750.000 euros), lo que implica un régimen algo menos estricto que para el resto de contratos de servicios con el pleno respeto a los principios de la contratación pública. En este caso estando incluidos los servicios en el indicado anexo su valor estimado no alcanza el umbral mínimo para tener la consideración de sujeto a la Directiva.

Esto no obstante teniendo en cuenta que tal y como se indicó en el documento elaborado por los Tribunales Administrativos de recursos contractuales, no cabe el efecto directo vertical descendente (STJUE de 12 de diciembre de 2013, Portugás, C-425/12), en aplicación del apartado 40.2.b) del TRLCSP procede el recurso especial en materia de contratación.

Cuarto.- Examen especial merece el del plazo de interposición del recurso ya que el órgano informante señala que el mismo es extemporáneo, al no haber entrado en plazo en el registro ni del órgano de contratación ni del Tribunal, reconociendo no obstante, que el recurso se había presentado en plazo junto con el anuncio en el Registro de la Junta Municipal de Distrito. En concreto se aduce que *“se advierte de forma indubitada el cumplimiento del anuncio previo de interposición del recurso recogido en el artículo 44.1 del TRLCSP no así el de los otros dos aspectos esenciales recogidos en los apartados 2 y 3 del mencionado artículo, toda vez que tal y como recoge expresamente el escrito presentado, el interesado manifiesta su intención de ‘interponer recurso especial en materia de contratación ante el órgano competente para resolver dentro del plazo de 15 días hábiles siguientes al de notificación’ si bien dicho recurso no ha sido presentado ante el Tribunal*

Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid dentro del plazo previsto”, especificando con cita de la Resolución 64/2016, de 6 de abril, del Tribunal no es suficiente que el recurso se presente en el Registro del órgano de contratación sino ante el mismo.

En este caso los Decretos de adjudicación impugnados fueron notificados el 30 de septiembre de 2016 por correo electrónico y el recurso se interpuso ante el Tribunal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, pero en el Registro de la Junta Municipal de Distrito el 21 de octubre, que los remitió a este Tribunal el día 7 del mes de noviembre.

De acuerdo con el cómputo de días establecido en el artículo 44 del TRLCSP, *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4”*. De acuerdo con lo anterior en principio y teniendo en cuenta la fecha de presentación del recurso el Acuerdo notificado el día 30 de septiembre debía haberse recurrido el 19 de octubre, teniendo en cuenta la Festividad del día 12 de dicho mes y por lo tanto el recurso sería extemporáneo.

Sin embargo debe analizarse la incidencia de la entrada en vigor de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, (LPAC) cuyo artículo 30.2, relativo al cómputo de plazos establece que *“Siempre que por Ley o en el Derecho de la Unión Europea no se exprese otro cómputo, cuando los plazos se señalen por días, se entiende que éstos son hábiles, excluyéndose del cómputo los sábados, los domingos y los declarados festivos”*.

Se produce así una modificación en cuanto al sistema de cómputo de plazos que no es baladí en tanto en cuanto el antiguo artículo 48.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del

Procedimiento Administrativo Común, solo excluía del cómputo domingos y festivos, pero no los sábados.

La LPAC entró en vigor, tal y como establece su Disposición final séptima, al año de su publicación en el Boletín Oficial del Estado, esto es el 2 de octubre de 2016, fecha que determina su aplicación y por ende su régimen transitorio. Así de acuerdo con su Disposición transitoria tercera, “Régimen transitorio de los procedimientos”, *“Los actos y resoluciones dictados con posterioridad a la entrada en vigor de esta Ley se regirán, en cuanto al régimen de recursos, por las disposiciones de la misma”*. Es decir, y a sensu contrario, que a efectos de la interposición del recurso especial en materia de contratación, respecto de los actos y resoluciones dictados con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 39/2015, los plazos se computarán conforme a la derogada Ley 30/1992, y en consecuencia, para estos supuestos, los sábados son hábiles, como ocurre en el presente caso.

Esta circunstancia se explica por este Tribunal en su página web, alertando del nuevo sistema de cómputo y del momento en que puede tenerse en cuenta, que en todo caso será posterior al día 2 de octubre de 2016.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Inadmitir el recurso especial interpuesto por don J.P.R., en representación de las de las empresas licitadoras en compromiso de UTE, Acaya Naturaleza y Vida, S.L y Asociación Achalay España, contra los Decretos de 30 de septiembre de 2016, de la Concejala Presidenta del Distrito, por los que se adjudican los lotes 1 y 2 del

contrato denominado “Ejecución de programas de inclusión social en el Distrito de San Blas-Canillejas” número de expediente: 300/2016/00766, por extemporáneo.

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 47.5 del TRLCSP

Tercero.- Dejar sin efecto la suspensión automática mantenida por este Tribunal como consecuencia de lo establecido por el artículo 45 del TRLCSP, mediante Acuerdo de 10 de noviembre de 2016.

Cuarto.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, 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 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.