

Recurso nº 95/2021

Resolución nº 135/2021

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

En Madrid, a 25 de marzo de 2021

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Integra Mantenimiento Gestión y servicios integrados CEE S.L. (en adelante Integra), contra el anuncio de licitación y pliegos de condiciones que regirán del contrato de “servicios de conserjería en el centro de servicios sociales del Ayuntamiento de Torrelodones” número de expediente 09CA-202107 este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncios publicados en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Torrelodones, alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público en fecha 18 de febrero de 2021, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con único criterio de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 161.662,72 euros y su plazo de duración será de un año prorrogable por periodos iguales hasta un total de tres años.

A la presente licitación se presentaron 7 licitadores, entre ellos la recurrente.

Segundo.- El 9 de marzo de 2021 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de Integra en el que se solicita la anulación del anuncio de licitación y de los pliegos de condiciones por tres motivos, el primero al no recoger el anuncio de licitación que este contrato está reservado a centros especiales de empleo, en segundo lugar al no tener en cuenta la transposición directa de la Directiva 2014/24/UE sobre la no diferenciación entre empresas de integración privadas y empresas de integración social y en tercer lugar al carecer de acuerdo del Pleno de la Corporación para efectuar reserva del contrato a centros especiales de empleo.

Tercero.- El 11 de marzo de 2021 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 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 del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP 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 especial se planteó en tiempo y forma, pues el anuncio de licitación fue publicado el 18 de febrero de 2021 e interpuesto el recurso, en este Tribunal, el 9 de marzo de 2021, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Tercero.- El recurso se interpuso contra el anuncio de licitación y los pliegos de condiciones de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000

euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Cuarto.- En cuanto a la legitimación del recurrente debemos analizar pormenorizadamente su posición.

Siendo el criterio del legislador considerar el requisito de legitimación de una manera amplia, no restringido siquiera solo a los licitadores y siendo el principio orientador para su aplicación el *pro actione*, también cabe recordar que el mero interés por la legalidad no constituye motivo suficiente para reconocer legitimación para el ejercicio de acciones, salvo en aquellos ámbitos del ordenamiento para los que expresamente se haya contemplado una acción pública.

Procede señalar que del artículo 1 de la Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras, se desprende que ésta tiene por objetivo permitir la interposición de recursos eficaces contra las decisiones de las entidades adjudicadoras incompatibles con el Derecho de la Unión. Según el apartado 3 del citado artículo, los Estados miembros garantizarán que, con arreglo a modalidades que podrán determinar los Estados miembros, los procedimientos de recurso sean accesibles, como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato público de suministros o de obras y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción.

El Tribunal Constitucional también se ha pronunciado sobre este concepto en la STC 67/2010 de 18 de octubre: *“Como ya se ha señalado, en lo que aquí interesa, la decisión de inadmisión puede producirse por la falta de legitimación activa para accionar o para interponer un recurso, esto es, por la ausencia de derecho o interés legítimo en relación con la pretensión que se pretende articular. En tal orden de ideas, este Tribunal ha precisado, con relación al orden contencioso-administrativo, que el*

interés legítimo se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados), de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio) actual o futuro pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético). Se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar ésta. O, lo que es lo mismo, el interés legítimo es cualquier ventaja o utilidad jurídica derivada de la reparación pretendida (SSTC 252/2000, de 30 de octubre, RTC 2000, 252J, F.3; 173/2004, de 18 de octubre, RTC 2004, 173J, F.3; y 73/2006, de 13 de marzo, RTC 2006, 73J, F.4). En consecuencia, para que exista interés legítimo, la actuación impugnada debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso (STC 45/2004, de 23 de marzo, RTC 2004, 45J, F.4)".

Con carácter general, y conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada en Sentencias como la de 19 de noviembre de 1993 y 27 de enero de 1998, entre otras, el interés legítimo equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de una utilidad pública por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializa, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material o jurídico o en la evitación de un perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética. En cuanto a la necesidad de que la ventaja o perjuicio invocado sea efectivo y acreditado, y no meramente hipotético, potencial o futuro, la Sentencia del Tribunal Constitucional 93/1990, de 23 de mayo, exige que el interés invocado sea real y actual. Por ello, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales ha manifestado en diversas resoluciones tales como la 237/2011 y la 22/2012 que “*de manera reiterada en nuestra doctrina a propósito de la impugnación de la adjudicación por un licitador excluido, con fundamento en el mandato contenido en el hoy artículo 42 del TRLCSP, hemos declarado que el interés invocado ha de ser un interés cualificado por su ligazón al objeto de la impugnación, no siendo suficiente a los efectos de la legitimación del*

licitador excluido el interés simple y general de la eventual restauración de la legalidad supuestamente vulnerada y de la satisfacción moral o de otra índole que pueda reportarle al recurrente el que no resulten adjudicatarias otras empresas licitadoras, toda vez que nuestro ordenamiento no reconoce la acción popular en materia de contratación pública”.

Los tribunales administrativos en materia de contratación pública han sentado una doctrina específica sobre qué debe considerarse como interés legítimo a efectos del recurso especial, poniéndolo en conexión con la jurisprudencia del Tribunal Supremo sobre interés legítimo en el ámbito administrativo.

De acuerdo con lo hasta aquí expuesto, las peculiaridades del caso aquí enjuiciado comportan que deba procederse a la inadmisión del presente recurso especial en materia de contratación por falta de legitimación activa de la recurrente, habida cuenta de que en primer lugar la denuncia de una incorrecta transposición de la Directiva 2014/24/UE al ordenamiento jurídico español se incardina en la llamada acción popular , máxime cuando está pendiente de resolución una cuestión de prejudicialidad sobre el tema, pero sobre todo porque ante la hipotética estimación del recurso por parte de este Tribunal, la compañía recurrente no podría obtener un beneficio cierto al cumplir con las condiciones de habilitación profesional, esto es, ser un Centro Especial de Empleo por lo que sus pretensiones en nada beneficiaran a la recurrente.

Es necesario destacar que el artículo 50 1.b) de la LCSP en su cuarto párrafo establece la regla general de inadmisión del recurso contra los pliegos si el recurrente hubiera presentado su oferta con anterioridad a la presentación del recurso. A mayor abundamiento es doctrina reiterada de los Tribunales Especiales de Contratación que la presentación de la oferta a la licitación conlleva la aceptación total e inequívoca, tal y como establece el artículo 139.2 de la LCSP de los pliegos de condiciones, en el caso de pretender impugnar los pliegos de condiciones el recurso deberá presentarse en fecha u hora anterior a la presentación del recurso. En el presente caso el plazo de

presentación de propuestas finalizo el día 5 de marzo de 2021 y el recurso ha sido interpuesto ante este Tribunal el 9 de marzo, por lo que el licitador recurrente acepto con anterioridad las condiciones de la licitación, perdiendo en este caso la legitimación para plantear la nulidad de la convocatoria al haberse aceptado previamente.

Por todo ello se inadmite el recurso planteado por Integra por falta de legitimación.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 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 en materia de contratación interpuesto por la representación legal de Integra Mantenimiento Gestión y servicios integrados CEE S.L., contra el anuncio de licitación y pliegos de condiciones que regirán del contrato de “servicios de conserjería en el centro de servicios sociales del Ayuntamiento de Torrelodones” número de expediente 09CA-202107

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 58 de la LCSP.

Tercero.- 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 59 de la LCSP.