

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

En Madrid, a 23 de septiembre de 2015.

VISTO el recurso formulado por don M.G.G., que dice actuar en nombre y representación de las sociedades Clece, S.A. y Sport Partnership Cet 10, S.L., licitadoras en compromiso de UTE, contra el Acuerdo adoptado por el Concejal Presidente del Distrito de Centro del Ayuntamiento de Madrid, de 15 de julio de 2015, de adjudicación del contrato de “Gestión del Centro Deportivo Municipal Barceló”, número de expediente 101/2014/03415, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El 9 de marzo de 2015 se publicó en el BOCM y el 10 de marzo en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Madrid, la convocatoria para la adjudicación del contrato de “Gestión del centro deportivo municipal Barceló” del Distrito de Centro, mediante concesión. El plazo de duración del contrato es de 25 años y según el apartado 4.2 del Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) que rige la contratación, los gastos de primer establecimiento del contrato ascienden a 1.474.047,27 euros, IVA excluido.

Segundo.- A la licitación fueron admitidas cinco empresas entre ellas la recurrente.

Tras la apertura de los sobres correspondientes a los criterios valorables mediante cifras o porcentaje, la Mesa de contratación constata que las ofertas presentadas por las empresas, Carpa, Servicios y Conservación S.L.U. y la UTE Clece, S.A. - Sport Partnership Cet 10, S.L., deben ser consideradas como anormales o desproporcionadas, de acuerdo con los criterios establecidos en el Anexo I del PCAP, por lo que se les concede el plazo de tres días hábiles para que presenten la oportuna justificación.

Ambas empresas presentan escrito de justificación en el plazo concedido y, tras los informes correspondientes, se acuerda por la Mesa la admisión de las dos licitadoras por entender que habían justificado debidamente sus ofertas.

Tercero.- Tras la tramitación oportuna, el 15 de julio de 2015 el Concejal-Presidente del Distrito de Centro dicta el Decreto de adjudicación del contrato a favor de Carpa Servicios y Conservación, S.L.U., quedando clasificadas en segundo y tercer lugar la UTE Clece, S.A. - Sport Partnership Cet 10; S.L. y la UTE Valoriza Servicios Medioambientales, S.A. - Elitesport Gestión y Servicios, S.A.

El Decreto de adjudicación les fue notificado a todas las empresas por correo electrónico, con fecha 23 de julio de 2015.

Cuarto.- El 30 de julio de 2015, la representación de la UTE Clece, S.A. - Sport Partnership Cet 10, S.L. solicitó al órgano de contratación acceso al expediente administrativo a los efectos de poder interponer en su caso recurso especial en materia de contratación.

El Ayuntamiento, mediante Decreto del Concejal-Presidente del Distrito, de 13 de agosto, notificado el día 17 de agosto, autoriza la puesta de manifiesto y la vista

del expediente por el plazo de quince días hábiles a contar desde la recepción de la resolución.

El examen del expediente se llevó a cabo con fecha 24 de agosto de 2015.

Quinto.- La representación de la UTE Clece, S.A. - Sport Partnership Cet 10, S.L., anunció al órgano de contratación la interposición de recurso especial en materia de contratación el 31 de julio. El 3 de septiembre de 2015 tuvo entrada en este Tribunal el escrito de recurso en el que muestra su disconformidad con la adjudicación, dado que considera que ha habido un incumplimiento de diversas exigencias de los Pliegos por parte de la adjudicataria, lo cual invalida la oferta presentada. Solicita que se declare la nulidad del acto recurrido y en consecuencia se anule y revoque la adjudicación a Carpa, Servicios y Conservación, S.L.U. Solicita, además, la suspensión del procedimiento.

Sexto.- Con fecha 7 de septiembre, la Junta de Distrito de Centro del Ayuntamiento de Madrid remitió copia del expediente administrativo correspondiente al contrato de referencia y el informe preceptivo a que se refiere el artículo 46.2 del TRLCSP, solicitando en el mismo la desestimación del recurso, ya que los defectos alegados no afectan a la viabilidad económica de la oferta, son por tanto subsanables y no implican la nulidad de la misma.

Séptimo.- Con fecha 10 de septiembre de 2015 el Tribunal acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante TRLCSP).

Octavo.- La Secretaría del Tribunal requirió a la recurrente la subsanación de la documentación presentada ya que solo constaba la representación de la empresa Clece, S.A. y tratándose de dos empresas en compromiso de UTE, se solicitó el

documento que acreditase la representación de don M.G.G., respecto de la empresa Sport Partnership Cet 10, S.L.

Con fecha 7 de septiembre de 2015 se recibe escrito del representante de Clece, S.A., en el que manifiesta que actúa en nombre de las dos empresas que concurrieron conjuntamente en compromiso de UTE y que debe considerarse que actúa como mandatario de Sport Partnership Cet 10, S.L., por lo que no dispone de escritura de apoderamiento. Cita en apoyo de su criterio dos Resoluciones, una del Tribunal Central de Recurso Contractuales y otra de este Tribunal, en las que se admite la interposición del recurso especial por solo algunos de los miembros de la UTE.

En consecuencia, se dio por el Tribunal traslado del recurso a la empresa Sport Partnership Cet 10, S.L., a fin de que pusiera de manifiesto su conformidad o disconformidad con el mismo. Transcurrido el plazo concedido, no ha presentado ningún escrito por lo que debemos considerar que no se opone a la interposición.

Noveno.- La Secretaría del 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.

Se ha recibido escrito de la UTE Valoriza Servicios Medioambientales, S.A.- Elitesport Gestión y Servicios, S.A., en el que solicita en primer lugar que se inadmita el recuso al ser extemporáneo ya que la suspensión del plazo que se produce en la fecha de solicitud del acceso al expediente, no significa que el plazo deba contarse de nuevo desde la notificación del trámite, sino que deben contarse también los días en los que el plazo había transcurrido, antes de producirse la suspensión.

Por tanto, teniendo en cuenta las fechas que constan en el expediente, considera que el recurso ha sido presentado fuera de plazo.

Subsidiariamente, caso de no estimarse este motivo, alega que la oferta de la adjudicataria debe ser excluida y anulada la adjudicación, por los motivos que se contienen en el recurso y además, aquellos otros que ha esgrimido en el recurso especial interpuesto contra la adjudicación y que se encuentra en estos momentos pendiente de resolución por el Tribunal.

Así mismo ha presentado escrito de alegaciones Carpa, Servicios y Conservación S.L.U., en el que manifiesta igualmente que el recurso es extemporáneo y en cuanto al fondo, que su oferta cumple lo dispuesto en el PCAP y en el PPT por las razones que detalla.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con 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, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el recurso.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación para interponer recurso especial de la empresa Clece, S.A. en su nombre y también respecto de Sport Partnership CET 10, S.L., al no haberse opuesto al recurso, de conformidad con jurisprudencia del Tribunal Supremo, en concreto la sentencia de 13 de mayo de 2008 que reconoce que *“cualquiera de los partícipes puede actuar en juicio cuando lo haga en beneficio de la comunidad y sin oposición de los restantes...”*.

Igualmente queda acreditada la representación del firmante del recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP.

Tercero.- El recurso se interpuso contra el acto de adjudicación de un contrato de gestión de servicios públicos, en su modalidad de concesión. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 40.1.c) y 2.c) del TRLCSP.

Cuarto.- Especial mención merece el plazo de interposición ya que ha sido alegada la extemporaneidad del recurso por los interesados.

El Decreto de adjudicación impugnado fue adoptado el día 15 de julio, notificado el 23 de julio y el recurso fue interpuesto el 3 de septiembre, por lo que en principio y sin atender a otro tipo de consideraciones, estaría fuera del plazo de quince días hábiles de conformidad con el artículo 44.2 del TRLCSP.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta que consta en el expediente que el día 30 de julio, la recurrente solicitó acceso a la documentación integrante del expediente administrativo y que el Ayuntamiento le dio el acceso, mediante una resolución que le fue notificada el día 17 de julio.

Como ha señalado este Tribunal, entre otras, en su Resolución 169/2014, de 1 de octubre, citada por el Ayuntamiento en su informe, el recurso especial en materia de contratación es un recurso administrativo que presenta como características ser de carácter precontractual, rápido y eficaz, con el objeto de permitir la adopción de una resolución sobre una decisión ilegal con anterioridad a la perfección del contrato. A ello cabe añadir que con carácter general el plazo de interposición del recurso es improrrogable, siendo un presupuesto de buena ordenación del procedimiento y una garantía esencial de seguridad jurídica.

Siendo el acto de adjudicación el acto recurrible, en el cual se puede invocar cualquier defecto de tramitación o que afecte a los actos de trámite no susceptibles de recurso, es posible que sea necesario el examen del expediente para poder invocar dichos defectos. A veces el conocimiento de las características de la

proposición puede ser imprescindible a efectos de que los licitadores que no hubieran resultado adjudicatarios puedan ejercer su derecho a interponer recurso.

La posibilidad de acceso al expediente es un trámite no previsto en la regulación del recurso especial. Sin embargo tal derecho, además de por la normativa general de procedimiento administrativo y la Ley 19/2013, de 9 de diciembre, de transparencia, acceso a la información pública y buen gobierno, que también regula su ejercicio, viene amparado, en el ámbito de la contratación pública, por el principio general de transparencia y por el derecho efectivo a la interposición de un recurso fundado cuyo ejercicio debe ser garantizado.

La concesión del acceso al expediente en los últimos días del plazo de interposición del recurso o una vez transcurrido este supondría la vulneración del derecho al recurso, pero por otra parte, el carácter improrrogable de aquél determinaría que no deba computarse de nuevo el plazo de interposición, una vez concedido el acceso, pues ello supondría la indeterminación del plazo de interposición del recurso especial, que a su vez impide que el órgano de contratación conozca la fecha final del efecto suspensivo anejo a la interposición del recurso contra la adjudicación y originaría una disparidad de plazos según la fecha de acceso de cada uno de los interesados.

Este Tribunal en el caso de recursos interpuestos en plazo en los que se solicita el acceso al examen del expediente, viene reconociendo el derecho de acceso, ampliando el plazo de presentación del recurso de forma expresa de manera que se garantiza, de una parte la interposición dentro del plazo suspensivo de un recurso contra la indefensión que tal situación produce y de otra parte el derecho a un recurso contra la cuestión de fondo.

No obstante, debe quedar claro que, como literalmente establece la Resolución mencionada, *“siempre y cuando el recurso se base en lo examinado en el expediente por tratarse de cuestiones no reflejadas en la resolución notificada,*

procede la interrupción del plazo de interposición del recurso desde la fecha de solicitud hasta la puesta a disposición del expediente en que se reanuda”.

Resulta evidente que en estos casos, a diferencia de otros supuestos en los que, por ejemplo, se deniega indebidamente el acceso al expediente, el plazo se reanuda, no se reinicia. Lo cual significa que hay que dar por transcurridos los días que van desde la notificación a la petición de acceso, a efectos del cómputo del plazo.

En consecuencia, en el caso planteado consta que la adjudicación se notificó el 23 de julio y la petición de acceso se realizó el 30 de julio, por lo que habían transcurrido ya 5 días de plazo en el momento de la suspensión.

Se concedió el acceso el 17 de agosto, reanudándose el plazo, que en estos momentos no era ya de 15 días, sino de 15 menos 5. Es decir, de 10 días.

Por lo tanto, el recurso interpuesto el día 3 de septiembre, es extemporáneo pues fue interpuesto cuando ya había transcurrido el plazo mencionado y procede en consecuencia la inadmisión.

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 en materia de contratación formulado por don M.G.G., en nombre y representación de las sociedades Clece, S.A. y Sport

Partnership Cet 10, S.L., licitadoras en compromiso de UTE, contra el Acuerdo adoptado por el Concejal Presidente del Distrito de Centro, del Ayuntamiento de Madrid, de 15 de julio de 2015, de adjudicación del contrato de “Gestión del Centro Deportivo Municipal Barceló”, número de expediente 101/2014/03415, por haberse interpuesto fuera del plazo que establece artículo 44.2 b) del TRLCSP.

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.- 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 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.