

Recurso 211/2018**Resolución 215/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 6 de julio de 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ADMINISTRACIÓN DE DOCUMENTOS, S.L.U.** contra la Resolución, de 15 de mayo de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de depósito, custodia y consulta de documentación de los órganos judiciales de la provincia de Huelva” (Expte: S-2/2018), convocado por la Delegación del Gobierno en Huelva, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 8 de marzo de 2018, se publicó en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta Resolución.

El valor estimado del contrato asciende a 193.677,80 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.



SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley (en adelante Real Decreto 817/2009) y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Asimismo, el procedimiento del recurso especial se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria primera de la citada ley.

TERCERO. Mediante Resolución, de 15 de mayo de 2018, del órgano de contratación se adjudica el citado contrato a la entidad AD GESTORÍA ANDALUZA DE DOCUMENTACIÓN Y SERVICIOS ASOCIADOS, S.L.. Dicha resolución de adjudicación fue remitida por correo electrónico el 16 de mayo de 2018, sin que conste la fecha efectiva de notificación a la ahora recurrente. Asimismo, fue publicada en el perfil de contratante el 23 de mayo de 2018.

CUARTO. La entidad ADMINISTRACIÓN DE DOCUMENTOS, S.L.U. (en adelante ADDO), el 25 de mayo de 2018, ante el Registro del órgano de contratación, presenta escrito de recurso especial en materia de contratación contra la resolución de adjudicación del contrato citado. En su escrito de recurso, la recurrente solicita, entre otras cuestiones, el mantenimiento de la suspensión automática del procedimiento de licitación.

El 14 de junio de 2018, tiene entrada en el Registro de este Tribunal oficio del órgano de contratación por el que da traslado del recurso interpuesto y remite informe al mismo, copia del expediente administrativo y alegaciones relativas al mantenimiento de la suspensión instado por la recurrente.



Posteriormente, previa petición de 18 de julio, tiene entrada en el Registro de este Tribunal, el 25 de julio de 2018, remitido por el órgano de contratación, listado comprensivo de las entidades licitadoras participantes en el procedimiento con los datos necesarios a efecto de notificaciones así como determinada documentación no remitida anteriormente.

QUINTO. Con fecha, 19 de junio de 2018, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de entidades licitadoras concediéndoles un plazo de 5 días hábiles siguientes a su recepción para que formularan las alegaciones que estimaran oportunas, habiéndolas presentado en el plazo señalado para ello las entidades AD GESTORÍA ANDALUZA DE DOCUMENTACIÓN Y SERVICIOS ASOCIADOS, S.L. (en adelante AD GESTORÍA) y SERVIFORM, S.A. (en adelante SERVIFORM).

SEXTO. Por Resolución, de 21 de junio de 2018, este Tribunal acuerda el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de licitación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos



susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de licitación es un contrato de servicios cuyo valor estimado asciende a 193.677,80, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública y el objeto del recurso es el acuerdo de adjudicación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1. a) y 2. c) de la LCSP.

En este sentido, no es posible admitir los alegatos del órgano de contratación y de la entidad AD GESTORÍA de inadmisión del recurso al no ser, a su juicio, el contrato recurrido susceptible de recurso especial conforme al artículo 40.1 del TRLCSP, de aplicación al presente supuesto por mor del apartado primero de la disposición transitoria primera de la LCSP.

En efecto, la citada disposición transitoria primera en su apartado primero dispone que los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley -9 de marzo de 2018- se regirán por la normativa anterior; a estos efectos se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato, por lo que teniendo en cuenta que dicha convocatoria se realizó el 8 de marzo de 2018 el presente expediente de contratación se regirá por el TRLCSP.

Sin embargo, el apartado cuarto de la citada disposición transitoria primera de la LCSP dispone que en los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley -lo que ocurre en el supuesto examinado- podrá interponerse el recurso previsto en el artículo 44 contra actos susceptibles de ser recurridos en esta vía -adjudicación de contratos de servicios que tengan un valor estimado superior a cien mil euros-, siempre que se hayan dictado con posterioridad a su entrada en vigor -en el supuesto examinado el 15 de mayo de 2018-, por lo que habiéndose dictado la adjudicación objeto de impugnación con posterioridad al 9 de marzo de 2018 y tratándose de un contrato de servicios con valor estimado superior a cien mil euros,



como se ha expuesto anteriormente, el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1. a) y 2. c) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 d) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento”.

Por su parte, la citada disposición adicional decimoquinta en su apartado 1 establece que *“Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.*

Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado”.

En el supuesto analizado, la adjudicación fue publicada en el perfil de contratante el 23 de mayo de 2018 y remitida mediante correo electrónico el 16 de mayo de 2018, sin que conste la fecha efectiva de notificación, aunque la recurrente manifiesta haberle sido notificada la adjudicación el mismo 16 de mayo, por lo que de conformidad con el apartado 1 de la citada disposición adicional decimoquinta el cómputo del plazo se iniciará a partir del 17 de mayo. En consecuencia, al haberse presentado el recurso en el órgano de contratación el 25 de mayo de 2018, el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal señalado.



QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que serán analizados en este y en el siguiente fundamento de derecho.

La recurrente interpone el presente recurso contra la Resolución, de 15 de mayo de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato, solicitando que, con estimación del mismo, se declare la nulidad de la adjudicación por no cumplir la oferta de la adjudicataria con el requisito general y de obligado cumplimiento de estar ubicada sus instalaciones en una distancia no superior a 100 kilómetros de la ciudad de Huelva, debiendo quedar en suspenso la ejecución de la contratación, prorrogando el servicio actualmente en activo habilitando la cantidad presupuestaria al efecto, y convocando una nueva licitación del servicio requerido.

Señala en síntesis la recurrente, que conforme al segundo párrafo de la cláusula primera del pliego de prescripciones técnicas (PPT) *“La custodia se realizará en las dependencias adecuadas para ello de que disponga la empresa adjudicataria, que deberán estar ubicadas a una distancia no superior a 100 km de la ciudad de Huelva”*, y que la adjudicataria, a pesar de haber declarado en su oferta que sus dependencias se encuentran ubicadas en Sevilla a una distancia de 100 km, lo cierto es que las mismas superan dicha distancia, no cumpliendo AD GESTORÍA dicho requisito.

Concluye la recurrente que procede declarar el total incumplimiento por parte de la entidad AD GESTORÍA, actual adjudicataria, respecto de una de las condiciones generales, necesaria y obligatoria, para llegar incluso a ser admitida a la licitación, en concreto la distancia mínima desde la ubicación de las instalaciones a los lugares donde prestar el servicio.

Con carácter previo a cualquier otra cuestión, es preciso analizar la pretensión de la recurrente, pues de estimarse la misma -en la que manifiesta que la adjudicataria incumple un requisito para ser admitida a la licitación-, habría que declarar la nulidad de la adjudicación con retroacción de las actuaciones para que por el órgano



de contratación se proceda a la exclusión de la oferta de AD GESTORÍA y a la continuación en su caso del procedimiento de adjudicación, pero no se dan en el presente caso los presupuestos necesarios para declarar la nulidad del procedimiento con convocatoria de una nueva licitación, como pretende la recurrente, ni es posible asimismo que se declare la prórroga del servicio actualmente en activo pues este Tribunal tiene exclusivamente una función revisora de los actos recurridos en orden a determinar si se ha producido un vicio de nulidad o anulabilidad, sin que pueda sustituir la competencia de los órganos intervinientes en el proceso de contratación, en este caso del órgano de contratación, único al que corresponde dictar el acto solicitado por la recurrente.

Asimismo, se ha de tener en cuenta que conforme a la documentación del expediente de contratación, a la que ha tenido acceso este Tribunal, en la presente licitación han presentado oferta tres entidades, habiendo quedado la actual recurrente clasificada en tercer lugar.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe al recurso señala que la adjudicataria AD GESTORÍA, tanto en su oferta técnica como en su oferta de mejoras, declara que la distancia entre sus instalaciones al palacio de justicia es de 92,7 km.

Por último, la entidades AD GESTORÍA y SERVIFORM, como interesadas en el procedimiento, se oponen a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en sus escritos de alegaciones y que aquí se dan por reproducidos.

En concreto, la entidad SERVIFORM solicita a este Tribunal que de considerarse que AD GESTORÍA, primera clasificada, no cumple con los requisitos exigidos en los pliegos, ordene al órgano de contratación que retrotraiga las actuaciones al momento anterior a la adjudicación y le requiera, como siguiente clasificada, para que aporte la documentación previa a la adjudicación y, posteriormente, proceda a adjudicarle el contrato.



Al respecto, si entendemos tales alegatos de SERVINFOM como una especie de reconvención de la entidad interesada frente a la recurrente, ha de señalarse que en el trámite de alegaciones en el recurso solo cabe la oposición al mismo, no siendo una suerte de reconvención que permita tramitar en un mismo procedimiento pretensiones distintas de las formuladas por la recurrente (v.g. Resoluciones de este Tribunal 193/2017, de 2 de octubre y 6/2018, de 12 de enero y 108/2018, de 17 de abril, entre otras, y Resolución 807/2017 de 22 de septiembre, entre otras, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otros órgano de resolución de procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual).

SEXTO. Procede finalmente analizar la pretensión de la recurrente en la que denuncia que la oferta de la entidad AD GESTORÍA, actual adjudicataria, incumple una de las condiciones generales, necesaria y obligatoria, para llegar incluso a ser admitida a la licitación, en concreto la distancia mínima desde la ubicación de las instalaciones a los lugares donde prestar el servicio.

Para ello, se debe de partir de que en el presente supuesto, como se ha expuesto anteriormente, la oferta presentada por la entidad recurrente ADDO quedó situada en la licitación en tercero y último lugar, por detrás de las puntuaciones obtenidas por las ofertas de las entidades AD GESTORÍA y SERVINFOM -por ese orden-, por lo que procede estudiar si una eventual estimación de la pretensión del recurso conlleva que la entidad recurrente ADDO pueda resultar adjudicataria.

En este sentido, aun estimando el alegato de la recurrente, relativo a que la proposición de la adjudicataria incumple una de las condiciones generales, necesaria y obligatoria, para llegar incluso a ser admitida a la licitación, ello nunca podría provocar un beneficio a la recurrente en tanto que habiendo quedado situada su oferta en tercer y último lugar y quedando una oferta válida nunca podría ser adjudicataria del presente contrato.

En este sentido se ha manifiesta este Tribunal, entre otras, en su Resolución 98/2017,



de 12 de mayo y el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en diversos pronunciamientos, así, por ejemplo, en la Resolución 2/2016, de 12 de enero, se indica que: *«En efecto, aunque en principio pudiera pensarse en una eventual retroacción de actuaciones para que la Mesa concediera un plazo de subsanación de los defectos apreciados, lo cierto es que una decisión en tal sentido es imposible por prohibirlo tanto el principio de economía procesal como el respeto al alcance de la legitimación activa que se reconoce a los licitadores para impugnar las adjudicaciones acordadas en procedimientos a los que hayan concurrido.*

En efecto, el primero de ellos pugna contra cualquier retroacción de actuaciones de las que no se derivaría alteración del sentido del acto impugnado (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 23 de febrero de 2012 –Roj STS 1137/2012-y 28 de abril de 1999 – Roj STS 2883/1999-; Resoluciones de este Tribunal 214/2012, 250/2013, 185/2014, 830/2014, 395/2015 y 658/2015, entre otras); por su parte, la legitimación es reconocida a los licitadores cuya oferta no ha sido seleccionada en la medida en que el éxito del recurso se traduzca en la posibilidad de ser adjudicatarios (cfr.: Resoluciones 57/2012, 119/2013, 37/2015 y 278/2013, confirmada esta última por Sentencia de la Audiencia Nacional de 14 de mayo de 2014 –Roj SAN 2315/2014-).

(...) esa hipotética retroacción de actuaciones en ningún caso alteraría el sentido que el acuerdo de adjudicación tiene para la recurrente -pues no podría optar a alzarse con el contrato- ni, por ende, se traduciría en la obtención de un beneficio o ventaja para ella –ya que el resultado de la licitación seguiría sin serle propio-. Abundando en este último extremo, un escenario como el descrito supondría a la postre que el recurso entablado por LIKADI FORMACIÓN Y EMPLEO, S.L. habría servido para que quien se conformó con el resultado del procedimiento de contratación (RED2RED CONSULTORES, S.L.) pudiera convertirse en vencedor de éste, desbordando así el alcance de la legitimación que otorga el artículo 42 del TRLCSP, basado en la existencia de un interés propio y no ajeno».

En similar sentido se manifiesta la Resolución 354/2015, de 17 de abril, del citado



Tribunal Central, donde se indica que: *«ha de señalarse que toda vez que junto a vicios comunes al procedimiento se oponen vicios distintos respecto de la admisión o valoración de cada una de las tres ofertas clasificadas antes que la suya, la desestimación del recurso respecto de la oferta clasificada en tercer lugar determinaría la falta de legitimación del recurso en cuanto se dirige contra las ofertas clasificadas en segundo y primer lugar, pues la recurrente no obtendría ventaja alguna que le otorgase interés legítimo al no poder ser adjudicataria. En fin, lo mismo ocurriría respecto de la clasificada en primer lugar si estimados los argumentos del recurso respecto de la clasificada en tercer lugar se desestimasen respecto de la clasificada en segundo lugar».*

Por tanto y por razones de economía procesal así como de pérdida de interés legítimo, en tanto la estimación del recurso nunca conllevaría que la entidad recurrente ADDO pudiera acceder a la adjudicación del presente contrato, procede su desestimación.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ADMINISTRACIÓN DE DOCUMENTOS, S.L.U.** contra la Resolución, de 15 de mayo de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de depósito, custodia y consulta de documentación de los órganos judiciales de la provincia de Huelva” (Expte: S-2/2018), convocado por la Delegación del Gobierno en Huelva.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación, cuyo mantenimiento fue adoptado por Resolución de este Tribunal, de 21 de junio de 2018.



TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.

CUARTO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

