

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

En Madrid, a 19 de junio de 2019.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación formulado por don F.B.R., en nombre y Representación de Burgos & Garrido Arquitectos, S.L.P., y don F.R.R., en nombre y representación de Rodríguez y Oriol Arquitectos, S.L.P., licitadores en compromiso de UTE, contra el Acuerdo de 7 de mayo de 201, del Consejero Delegado de la Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A., por el que se adjudica el “Contrato de servicios de elaboración del proyecto básico, proyecto de ejecución, dirección de obra y dirección de ejecución de obra, coordinación de seguridad y salud y trabajos complementarios (4 lotes) en los distritos de Vicálvaro, Villaverde y Puente de Vallecas de Madrid, promovido por Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid S.A.”, lote 4 - Ntra . Sra. Ángeles 14, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** El 5 de diciembre de 2018, se publicó en el DOUE y en la Plataforma de Contratación del Sector Público, la convocatoria del contrato de referencia, para adjudicar mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios. El valor estimado del contrato es de 2.526.689,78 euros.

El procedimiento trae causa de uno anterior, de concurso de proyectos con jurado que fue anulado mediante Resolución del Tribunal 219/2018 de 18 de julio, en la que se acordó: *“Estimar el recurso interpuesto por don F.B.R., en nombre y representación de Burgos & Garrido Arquitectos, S.L.P., y don F.R.R., en nombre y representación de Rodríguez y Oriol Arquitectos, S.L.P., contra la adjudicación del contrato de servicios ‘Concurso de proyectos con intervención de jurado para la contratación de la redacción del proyecto básico, proyecto de ejecución y dirección de las obras de construcción de una promoción de viviendas con protección pública para jóvenes y mayores en la parcela número 8/9.2 de Ntra. Sra. de los Ángeles (Madrid) promovido por Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid’, anulando la adjudicación y el procedimiento de que deberá reiniciarse si persisten las necesidades aprobando nuevas bases y realizando una nueva convocatoria”.*

El órgano de contratación en la nueva convocatoria ha optado por la modalidad de concurso abierto, aprobando los correspondientes Pliegos que no han sido recurridos.

A la licitación fueron admitidas 11 entidades, entre ellas los recurrentes, en compromiso de UTE (en adelante UTE Burgos).

**Segundo.-** Tras la tramitación correspondiente, el 7 de mayo de 2019, se dicta acuerdo de adjudicación del lote 4 Ntra. Sra. Ángeles 14, a favor de la UTE Artola Erice Sánchez Arquitectos, S.L.P. – Green H Which Was Missing, S.L.P.U. al haber obtenido una puntuación de 96,82. Las recurrentes obtuvieron una puntuación de 76,95 puntos, quedando clasificadas en cuarto lugar.

El Acuerdo de adjudicación se notificó el día 9 de mayo de 2019.

**Tercero.-** Con fecha 30 de mayo de 2019, se presentó ante el órgano de contratación por la representación de la UTE Burgos, escrito de interposición de recurso especial

en materia de contratación contra el Acuerdo de adjudicación alegando los siguientes motivos:

- En este segundo concurso no se ha respetado el principio general de no discriminación. Inexistencia de anonimato. Decisión encomendada a los miembros de la EMVS contaminados en el anterior concurso.
- Arbitrariedad y trato discriminatorio al valorar, puesto que argumentan que *“En el nuevo concurso se otorgan 45 puntos a criterios cuya ponderación depende de un juicio de valor y 55 puntos a aspectos valorables en cifras o porcentajes. Los criterios cuya ponderación depende de un juicio de valor se encomendaron a los Servicios Técnicos de la Dirección de Rehabilitación y Obra Nueva de la EMVS que emitieron un informe el 27 de marzo de 2019. Debemos recordar que precisamente el Director de Rehabilitación y Obra Nueva de EMVS fue la persona más contaminada en el anterior concurso”*.

El órgano de contratación remitió el recurso, copia del expediente administrativo 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 transpone 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), solicitando la inadmisión del recurso por falta de legitimación de los recurrentes al estar clasificados en cuarto lugar y subsidiariamente su desestimación por las razones que exponen.

Añade que *“La demora en la resolución del procedimiento de licitación como consecuencia de la presentación de este recurso, prácticamente al término del plazo de vencimiento, sin perjuicio de reconocer el derecho del RECURRENTE a su interposición, trasluce la clara intención de ocasionar un perjuicio que sólo puede repararse impidiendo conductas torticeras que poco tienen que ver con la defensa del interés que se persigue alcanzar mediante la interposición de los recursos, lo que le hace merecedor de la imposición de una multa por importe de 3.000 euros, resultando de aplicación los argumentos sostenidos, entre otras, en la Resolución nº 52/2019 de 6 de febrero de 2019 del TACP”*.

**Cuarto.-** No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones y pruebas que las aducidas por el interesado, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la 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 recurso.

**Segundo.-** Especial análisis debe hacerse sobre la legitimación de la UTE recurrente, clasificada en el lote 4, objeto del recurso, en cuarto lugar.

De conformidad con lo señalado en el artículo 48 de la LCSP podrá interponer recurso especial cualquier persona física o jurídica *“cuyos derechos e intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados de manera directa o indirecta por las decisiones objeto del recurso”*.

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)”.*

Como ya señaló este Tribunal en su Resolución 172/2018 de 7 de junio: *“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”.*

En el caso planteado la recurrente ha participado en el procedimiento pero su oferta no se encuentra en segunda posición ni se impugna la puntuación de las primeras clasificadas. Es más, parece desprenderse del recurso que se pretenden impugnar los Pliegos, reconociéndose por la recurrente que hicieron alegaciones a los mismos sin que se presentase el correspondiente recurso por lo que las alegaciones ahora realizadas serían en todo caso extemporáneas.

Por otra parte, la solicitud de nulidad o de anulación del procedimiento tampoco se basa en ninguna de las causas previstas en los artículos 39 y 40 de la LCSP, por lo que tampoco cabe reconocerles legitimación en este punto.

Respecto al trato arbitrario y discriminatorio alegado, no concreta la recurrente qué puntuación habría de corresponderles y si la misma le colocaría en posición de ser adjudicataria del lote 4, de ahí que a la vista de los antecedentes debamos concluir que en los términos planteados, la hipotética estimación del recurso en nada beneficiaría a la recurrente puesto que en ningún caso podría ser adjudicataria del lote 4 del contrato, por lo que no cabe reconocerle legitimación activa.

En consecuencia, debe procederse a la inadmisión del presente recurso especial en materia de contratación por falta de legitimación activa de la UTE recurrente.

**Tercero.-** Respecto a la petición de imposición de multa realizada por el órgano de contratación, considera el Tribunal que el recurso se ha interpuesto con temeridad con el único propósito de retrasar la adjudicación del contrato ya que los fundamentos del mismo se centran principalmente en la actuación en un procedimiento anterior que fue anulado y además la recurrente conocía perfectamente su falta de legitimación en cuanto clasificada en cuarto lugar y la imposibilidad de impugnar los Pliegos.

La jurisprudencia viene considerando temeraria la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de viabilidad jurídica. Así la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 3159, de 11 mayo 2004, dictada en el recurso 4634/2001, declara que puede estimarse la existencia de temeridad procesal pues ésta puede predicarse *“cuando falta un serio contenido en el recurso que se interpone o cuando es clara la falta de fundamento en la cuestión que con él se suscita.”*

A la vista de los motivos de recurso alegados se considera, al amparo de lo

dispuesto en el artículo 58.2 de la LCSP que procede la imposición de una multa al haber existido temeridad en la interposición. En cuanto a la cuantía, la Ley señala que se determinará en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores, situándose en todo caso entre 1.000 y 30.000 euros.

El Tribunal a la vista de los antecedentes considera que la multa debe imponerse en la cantidad de 1.000 euros, puesto que si bien es cierto que el recurso es temerario, los perjuicios ocasionados al órgano de contratación no se han cuantificado.

**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 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 formulado por don F.B.R., en nombre y Representación de Burgos & Garrido Arquitectos, S.L.P., y don F.R.R., en nombre y representación de Rodríguez y Oriol Arquitectos, S.L.P., licitadores en compromiso de UTE, contra el Acuerdo de 7 de mayo de 201, del Consejero Delegado de la Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid, S.A., por el que se adjudica el “Contrato de servicios de elaboración del proyecto básico, proyecto de ejecución, dirección de obra y dirección de ejecución de obra, coordinación de seguridad y salud y trabajos complementarios (4 lotes) en los distritos de Vicálvaro, Villaverde y Puente de Vallecas de Madrid, promovido por Empresa Municipal de la Vivienda y Suelo de Madrid S.A.”, lote 4 - Ntra . Sra. Ángeles 14, por falta de legitimación activa.

**Segundo.-** Declarar que se aprecia la concurrencia de temeridad en la interposición

del recurso por lo que procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP, en cuantía de 1.000 euros.

**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 59.1 de la LCSP.