

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

En Madrid, a 17 de septiembre de 2021

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de GRSYSE PARK S.L. contra el Acuerdo del Director Gerente del Hospital Universitario Gregorio Marañón de fecha 16 de agosto de 2021, por el que se adjudica el contrato de concesión de servicios de la explotación, gestión y mantenimiento del aparcamiento subterráneo sito en la Calle O'Donnell 50, y parcela en superficie, adscrito al Hospital General Universitario Gregorio Marañón número de expediente A/CSP-002328/2021 este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio publicado en el Portal de la Contratación Pública de la Comunidad de Madrid el 14 de mayo de 2021, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios de adjudicación y sin división en lotes.

El valor estimado de contrato asciende a 776.624 euros y su plazo de duración será de 10 años.

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

Segundo.- El 7 de septiembre de 2021 tuvo entrada en este Tribunal el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de GRAYSE PARK en el que solicita, primero que se rectifique el valor estimado del contrato y en segundo lugar que se anule la calificación de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor, por apreciarse graves errores, que producen la alteración de la clasificación de las ofertas.

Tercero.- El 13 de septiembre de 2021 el órgano de contratación remitió el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Informe de Viabilidad de la concesión así como correo electrónico que puede considerarse 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 (LCSP), en el cual se considera que este Tribunal carece de competencia en base al valor estimado de la concesión.

Cuarto.- La tramitación del expediente de contratación se encuentra suspendida por haberse interpuesto recurso contra el acto de adjudicación, de conformidad con lo establecido en el artículo 53 de la LCSP, y el artículo 21 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales (RPERMC), aprobado por Real Decreto 814/2015 de 11 de septiembre, sin que sea necesario adoptar acuerdo de mantenimiento de la suspensión en virtud del Acuerdo adoptado por este Tribunal el 5 de diciembre de 2018, dado que el órgano de contratación en su informe no se pronuncia sobre la suspensión del procedimiento

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Procede en primer lugar determinar la competencia de este Tribunal para conocer del recurso.

El artículo 44.1. de la LCSP dispone: “1. Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores: (...)

c) Concesiones de obras o servicios cuyo valor estimado supere los tres millones de euros”

Según se determina tanto en el anuncio de licitación como en el Pliego de cláusulas administrativas particulares el valor estimado del contrato de concesión es de 776.624 euros, cantidad inferior a la considerada como umbral en el artículo de la LCSP antes transcrito.

El recurrente consciente y conocedor de esta realidad pretende que este Tribunal calcule o acepte el cálculo por el efectuado y considere que el valor estimado del contrato es de 19.415.599 de euros al no haber sido correctamente calculado el importe neto de la cifra de negocios que será el concepto económico que según el art. 100.1 b) de la LCSP arrojará el valor estimado de la concesión.

A este respecto tenemos que invocar la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid 232/2015, de 14 de mayo, ratificada por el Tribunal Supremo en su resolución 907/2017 de 11 de mayo, en la cuales se anulaba la Resolución de este Tribunal 67/2014, de 10 de abril.

En aquella ocasión se recurrió una concesión de servicios cuyo coste de primer establecimiento era inferior a 3.000 euros y en base a la legislación vigente entonces no era susceptible de recurso especial en materia de contratación.

Este Tribunal recalculo la cuantía de los gastos de primer establecimiento, considerando que eran muy superiores al umbral mencionado y en consecuencia entro a conocer el recurso y dicto resolución estimatoria.

Dicha Resolución fue anulada por la sentencia del Tribunal Superior de Justicia ya mencionada en base a que estando definidos los gastos por informe técnico y constando en el PCAP, que no han sido impugnados, en virtud hoy art. 134 de la LCSP se han admitido en su integridad, considerándose a partir de ese momento como *lex inter partes*, criterio de vinculación de los pliegos de condiciones ampliamente reconocido por la jurisprudencia y la doctrina.

Consideraba asimismo dicha sentencia, que la acción del recurrente va contra sus propios actos, al haber presentado oferta y con ello haber admitido los pliegos de condiciones sin restricción alguna.

Textualmente manifestó: *“Esta Sala entiende que en el momento de la adjudicación ya no es posible examinar las cláusulas del PCAP y del PPTP por haber quedado los mismos consentidos y firmes al no haber sido impugnados en tiempo y forma; cláusulas que vinculan a todos los que participan en el procedimiento de licitación. Por lo tanto si la empresa recurrente considera que la cláusula que recoge la cuantía del gasto de primer establecimiento no era correcta, debió impugnarla en plazo”*.

Añadiendo la sentencia del Tribunal Supremo en casación: *“La definición de los gastos de primer establecimiento es un concepto ajeno a la normativa contractual, por lo que carece de consideración como de orden público, no correspondiendo al TACPCM su recalcule”*.

Ambos motivos se repiten en el recurso que hoy analizamos, ni el anuncio ni los pliegos de condiciones han sido impugnados en su momento procesal oportuno y el importe neto de la cifra de negocios es un concepto financiero cuyo cálculo es ajeno a la normativa sobre contratación pública.

Se advierte al órgano de contratación de la petición del recurrente en cuanto a la consideración del recurso interpuesto como de alzada en caso de ser inadmitido por este Tribunal

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 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 GRSYSE PARK S.L. contra el Acuerdo del Director Gerencia del Hospital Universitario Gregorio Marañón de fecha 16 de agosto de 2021, por el que se adjudica el contrato de concesión de servicios de la explotación, gestión y mantenimiento del aparcamiento subterráneo sito en la Calle O'Donnell 50, y parcela en superficie, adscrito al Hospital General Universitario Gregorio Marañón número de expediente A/CSP-002328/2021, por carecer este Tribunal de competencia.

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.- Dejar sin efecto la suspensión automática prevista en el artículo 53 de la LCSP.

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 59 de la LCSP.