Recurso 28/2022 y 35/2022
Resolución 111/2022

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 11 de febrero de 2022.

VISTOS los recursos especiales en materia de contratación interpuestos por la entidad **GESTIÓN Y EJECUCIÓN DE OBRA CIVIL S.A.U.**, contra los acuerdos adoptados por la mesa de contratación, el 26 de noviembre y 27 de diciembre de 2021 respecto a la puntuación otorgada a su oferta y a la propuesta de adjudicación referente al contrato denominado "Centro residencial de mayores y centro de día en la parcela nº 4 de la urbanización «Huerta Varela» de San Roque casco" (Expte. Nº 109/20, Gestiona 9448/2020), convocado por el Ayuntamiento de San Roque (Cádiz), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 22 de enero de 2021, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público, anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento. El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 4.000.000 euros.

A la presente licitación le es de aplicación 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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Con fecha 26 de noviembre de 2021, la mesa de contratación se reúne para proceder a la evaluación de las propuestas presentadas otorgando a la entidad GESTIÓN Y EJECUCIÓN DE OBRA CIVIL S.A.U., (en adelante la recurrente) una puntuación total de 81,58 puntos.

El 27 de diciembre de 2021, tuvo lugar sesión de la mesa de contratación en la que se propone al órgano de contratación la adjudicación del contrato a favor de las entidades CARBONELL FIGUERAS, S.A y HERYSAN 2007, S.L. (en compromiso de UTE).

SEGUNDO. El 25 y 31 de enero, tuvieron entrada en el Registro de este Tribunal sendos escritos de recurso especial en materia de contratación interpuestos por la entidad recurrente, respectivamente, contra los acuerdos de 26 de noviembre y 27 de diciembre de la mesa de contratación anteriormente citados. Además la recurrente solicita la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación.

Ambos escritos de recurso fueron remitidos por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, solicitándole informe al mismo así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución, posteriormente lo solicitado fue recibido en este Órgano.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y 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.

En el supuesto examinado, conforme a la documentación remitida a este Tribunal, el Ayuntamiento de San Roque (Cádiz) no ha puesto de manifiesto que disponga de órgano propio especializado, por sí o a través de la Diputación Provincial, habiendo además remitido a este Órgano la documentación preceptiva a efectos de la resolución del recurso especial en materia de contratación, por lo que de conformidad con el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, resulta competente para su conocimiento el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Acumulación de los recursos 28/2022 y 35/2022.

La recurrente solicita en su escrito de recurso presentado el 31 de enero de 2021 -35/2022- que el mismo sea acumulado con el previamente presentado y que ha sido tramitado con el número de procedimiento 28/2022.

De conformidad con lo previsto en los artículos 56 de la LCSP, 57 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 13 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre (de aplicación a este Tribunal en virtud de las Disposiciones Adicional y Final Primera), así como en la jurisprudencia del Tribunal Supremo, por todas la Sentencia de 6 de mayo de 2011 (Roj STS 2649/2011), este Tribunal observa que el objeto de los recursos citados tienen como pretensión la declaración de nulidad de la valoración de la oferta presentada por la recurrente. Estima este Tribunal, en virtud de los principios de concentración y celeridad procedimental, la conveniencia del examen conjunto de ambos recursos dada su conexión por tener el mismo objeto.

TERCERO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición de los recursos dada su condición de entidad licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

CUARTO. Acto recurrible.

Visto lo anterior, procede determinar si los recursos se refieren a alguno de los supuestos 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 obras cuyo valor estimado es superior a tres millones de euros y pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el recurso es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartado 1 a) de la LCSP.

En cuanto a los actos recurridos, conforme se ha expuesto en el encabezamiento, el recurso 28/2022 se interpone contra la puntuación recibida por su oferta que queda reflejada en el acta de 26 de noviembre de 2021, al

considerar que la misma adolece de diversos errores que deben ser subsanados. Por otro lado, el recurso 35/2022 se interpone contra la propuesta de adjudicación acordada por la mesa de contratación en sesión celebrada, el 27 de diciembre de 2021, reiterando los mismos argumentos que en su primer recurso y concluyendo que si su oferta hubiera sido correctamente valorada la adjudicación habría recaído en su oferta y no en la presentada por la UTE.

En este sentido en ambos recursos solicita que se anulen los actos impugnados y que se retrotraigan las actuaciones para que se subsanen los errores cometidos en la valoración de su oferta, y que se la proponga como adjudicataria.

Pues bien, respecto a dicho acto de valoración, ha de determinarse si es o no susceptible de recurso especial conforme a lo previsto en el artículo 44.2 de la LCSP, esto es si es posible o no considerarlo como un acto de trámite cualificado.

En relación a los actos de trámite no cualificados dictados en el procedimiento de adjudicación, y en consecuencia no susceptibles de impugnación independiente a través del recurso especial en materia de contratación, ya se ha pronunciado este Tribunal en numerosas resoluciones, entre las más recientes la Resolución 112/2020, de 14 de mayo- que refiere que *«A estos efectos hay que señalar que en un procedimiento de licitación hay una resolución final —la adjudicación—que pone fin al mismo y para llegar a ésta se han de seguir una serie de fases con intervención de órganos diferentes. Estos actos previos a la adjudicación son los que la Ley denomina «actos de trámite», que por sí mismos son actos instrumentales de la resolución final, lo que no implica en todo caso que no sean impugnables. Lo que la LCSP establece es que no son impugnables separadamente, salvo que la misma los considere de una importancia especial -en términos legales, que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos-. Así, habrá que esperar a la resolución del procedimiento de adjudicación para plantear todas las discrepancias de la recurrente sobre el procedimiento tramitado y sobre la legalidad de todos y cada uno de los actos de trámite».*

Sobre lo anterior, el artículo 44.2 b) del citado texto legal dispone que podrán ser objeto del recurso: *«Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149».*

En este sentido, procede concluir que el acto de valoración realizado a la oferta de la ahora recurrente, contenido en el acta de la mesa de contratación de 26 de noviembre de 2021 y la propuesta de adjudicación contenida en el acta de 27 de diciembre de 2021, no son actos de trámite cualificados susceptibles de recurso especial independiente, dado que no concurren en los mismos ninguna de las circunstancias del artículo 44.2 b) para alcanzar el carácter de cualificados, pues no determinan la imposibilidad de la recurrente de continuar en la licitación, ni les causa un perjuicio irreparable ni deciden sobre la adjudicación, sino que el supuesto defecto de tramitación, esto es la valoración de su oferta, podría ser alegado, en su caso, al recurrir el acto de adjudicación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.3 de la LCSP.

Por tanto, según lo dispuesto en el artículo 55 de la LCSP, al haberse interpuesto los recursos contra actos no susceptibles de impugnación independiente según lo previsto en el artículo 44, procede acordar la inadmisión de los mismos por tal causa, lo que hace innecesario el examen de los restantes requisitos de admisión e impide entrar a conocer los motivos de fondo en que los mismos se amparan, así como sobre la medida cautelar solicitada.

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

ACUERDA

PRIMERO. Acordar a instancia de parte la acumulación de ambos recursos, el recurso 28/2022 y el 35/2022 interpuestos por la entidad **GESTIÓN Y EJECUCIÓN DE OBRA CIVIL S.A.U.**, de acuerdo con los motivos señalados en el Fundamento de Derecho Segundo.

SEGUNDO. Inadmitir los recursos especiales en materia de contratación interpuestos por la entidad **GESTIÓN Y EJECUCIÓN DE OBRA CIVIL S.A.U.**, contra los acuerdos adoptados por la mesa de contratación, el 26 de noviembre y 27 de diciembre de 2021 respecto a la puntuación otorgada a su oferta y a la propuesta de adjudicación referente al contrato denominado “Centro residencial de mayores y centro de día en la parcela nº 4 de la urbanización «Huerta Varela» de San Roque casco” (Expte. Nº 109/20, Gestiona 9448/2020), convocado por el Ayuntamiento de San Roque (Cádiz), por no ser los actos objeto de la impugnación actos de trámite cualificados susceptibles de recurso especial.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a todos los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo 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.