

Recurso 149/2022
Resolución 286/2022

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

Sevilla, 27 de mayo de 2022

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **MONCOBRA, S.A.** contra la ratificación por la mesa de contratación de la adecuación del informe técnico sobre valoración de las ofertas con arreglo a criterios sujetos a juicio de valor, producida en el seno del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de mantenimiento y gestión técnica de las sedes de la Administración de Justicia en Jaén”, promovido por la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local (Expdte. CONTR 2021 0000681779), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 18 de enero de 2022, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El valor estimado del contrato asciende a 1.358.762,28 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

En la sesión de la mesa de contratación, de 21 de marzo de 2022, tras la aprobación del informe técnico sobre valoración de las ofertas conforme a criterios sujetos a juicio de valor y la aplicación de los criterios de evaluación automática a las citadas proposiciones, la mesa de contratación elevó propuesta de adjudicación del contrato a la entidad TECNOCONTROL SERVICIOS, S.A.

En virtud de escrito de la ahora recurrente -MONCOBRA, S.A.- de 22 de marzo de 2022, en el que solicitó revisión de su proposición *«y justificación detallada de los criterios puntuados y desglose de los mismos para cada una de las empresas presentadas»*, la Secretaria de la mesa de contratación le remitió escrito de 25 de marzo de 2022 en el que se indicaba que *«Consultados los miembros de la Mesa de Contratación del referenciado expediente, concluyen que el informe elaborado por los servicios técnicos aprobado por la Mesa el día 21 de marzo de 2022 y publicado en el Perfil del Contratante con esa misma fecha, es un informe correcto, motivado, que analiza todas las ofertas y explica los puntos que otorga a cada oferta de acuerdo a lo que dice el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que rige esta licitación, incluida obviamente la oferta presentada por la empresa MONCOBRA, S.A.»*.

SEGUNDO. El 20 de abril de 2022, tuvo entrada en el registro electrónico del Tribunal recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad MONCOBRA, S.A. El citado escrito de impugnación se dirige contra *«la resolución de la Mesa de Contratación (...), de 25 de marzo de 2022, publicada el 28 de marzo de 2022, en la que, concluye que “el informe elaborado por los servicios técnicos aprobado por la Mesa el día 21 de marzo de 2022 y publicado en el Perfil del Contratante con esa misma fecha, es un informe correcto, motivado(...)”»*.

El mismo día 20 de abril de 2022, la Secretaría del tribunal dio traslado del recurso al órgano de contratación, recabándole la documentación necesaria para su tramitación y resolución que ha sido, posteriormente, recibida en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 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.

SEGUNDO. Legitimación.

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

TERCERO. Acto recurrible.

Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere 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 servicios con un valor estimado superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que es uno de los contratos en que cabe el recuso especial en materia de contratación, según lo estipulado en el artículo 44.1 a) de la LCSP.

En cuanto al acto impugnado, el recurso se dirige contra la respuesta de la mesa de contratación a una solicitud de la entidad recurrente, en la que aquella comunica a la citada empresa que el informe técnico -en su día aprobado por dicho órgano colegiado- es correcto, motivado, analiza todas las ofertas y explica los puntos que otorga a cada una de acuerdo con lo previsto en los pliegos.

Procede, pues, examinar si esta contestación de la mesa de contratación a la ahora recurrente, donde viene a ratificar el informe técnico que previamente había aprobado en una sesión anterior, constituye o no un acto de trámite cualificado susceptible de recurso especial en materia de contratación conforme a lo dispuesto en el artículo 44.2 b) de la LCSP *«Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones:*

b) 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 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, este Tribunal ya se ha pronunciado en numerosas resoluciones; entre otras, en la Resolución 291/2020, de 27 de agosto, en la que cita 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».

En definitiva, pues, una vez concluido que los actos de trámite dictados durante la tramitación del procedimiento de adjudicación solo podrán ser impugnados de manera autónoma e independiente cuando concurran los requisitos previstos en el artículo 44.2 b) de la LCSP, hemos de determinar si la ratificación por la mesa de la adecuación y motivación del informe técnico sobre valoración de las ofertas, que previamente había aprobado, es una decisión susceptible del recurso especial conforme al citado precepto legal.

Y la respuesta debe ser negativa por cuanto dicha actuación de la mesa no produce indefensión o perjuicio irreparable a los derechos e intereses legítimos del recurrente, no le impide continuar en el procedimiento, ni decide directa o indirectamente sobre la adjudicación; todo ello, sin perjuicio de que los supuestos defectos de tramitación e irregularidades que haya podido advertir la recurrente puedan ser alegados en un eventual recurso contra la adjudicación, de conformidad con lo dispuesto en el citado artículo 44.3 de la LCSP.

En consecuencia, se aprecia causa de inadmisión del recurso, según lo dispuesto en el apartado c) del artículo 55 de la LCSP, al haberse interpuesto contra un acto de trámite no susceptible de impugnación, lo que hace innecesario el examen de los restantes requisitos de admisión del recurso así como el análisis de la cuestión de fondo objeto de controversia.

CUARTO. Sobre la imposición de multa solicitada por el órgano de contratación.

El órgano de contratación solicita la imposición de multa a la recurrente en la cantidad mínima de 1.000 euros al amparo de lo previsto en el artículo 58.2 de la LCSP. Considera que existe mala fe en la interposición del recurso pues aduce que hay «una clara intención de confundir al Tribunal en cuanto a la calificación del acto recurrido, y teniendo en cuenta que el recurrente es el actual adjudicatario del contrato y que cualquier retraso en la adjudicación le beneficia directamente».

Pues bien, el artículo 58.2 de la LCSP establece: «En caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma».



En este sentido, señala la sentencia, de 5 de febrero de 2020, de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional :

“Es criterio de esta Sala que La finalidad de esta potestad sancionadora no es otra que la de evitar que ese derecho al recurso especial no se utilice de manera abusiva con el fin de dilatar el procedimiento de contratación, teniendo en cuenta que la mera interposición del recurso contra el acto de adjudicación suspende la tramitación del expediente de contratación hasta su resolución (sentencias, Sección Cuarta, de 14 de julio de 2013 (recurso 3595/12) y 14 de mayo de 2014 (recurso 278/13). En relación con el origen de esta norma, el Dictamen del Consejo de Estado de 29 de abril de 2010 a la Ley indicaba que parecía oportuno articular «algún mecanismo que permita contrarrestar un eventual ejercicio abusivo del recurso especial»; en esta línea se apuntaba al establecimiento de un mecanismo de inadmisión en supuestos tasados legalmente o en la atribución de la «facultad de sancionar al recurrente en casos de temeridad y mala fe», pues «en la contratación pública también está presente el interés general, igualmente digno de tutela y que podría verse perjudicado ante la falta de previsión de alguna medida como las apuntadas» (sentencia, Sección Cuarta, de 4 de marzo de 2015 (recurso 26/2014). Interpretando esta potestad sancionadora se ha considerado ajustado a derecho la sanción cuando se reiteraban argumentos que ya habían sido desestimados, calificando la conducta de abusiva y con la única finalidad de suspender el procedimiento de adjudicación, con perjuicio cierto y efectivo para los adjudicatarios, para la entidad contratante y el propio interés público por llevar aparejada una suspensión automática (sentencia, Sección Tercera, de 6 de febrero de 2014 (recurso 456/12). Se trata de garantizar lo que podríamos denominar seriedad en el recurso, evitando abusivas e injustificadas maniobras dilatorias que, bajo el paraguas del legítimo derecho a la impugnación de la adjudicación de los concursos en el sector público, pongan de manifiesto la mala fe y o temeridad en su ejercicio (sentencia, Sección Cuarta, de 7 de octubre de 2015 (recurso 226/2014))”.

Con arreglo al criterio expuesto, este Tribunal no aprecia mala fe ni temeridad en la interposición del recurso. No pueden acogerse los argumentos del órgano de contratación en tal sentido, porque no se aprecia intencionalidad en la recurrente para confundir al Tribunal. La actuación impugnada no es susceptible de recurso especial y en la apreciación jurídica del Tribunal para llegar a esta conclusión no ha interferido en absoluto el alegato de la empresa recurrente; siendo evidente para este Órgano, desde un principio, que el recurso especial no resultaba procedente en el supuesto examinado.

Asimismo, aun cuando la recurrente sea la actual adjudicataria, en su escrito de impugnación no ha instado del Tribunal la adopción de medida cautelar de suspensión alguna y como quiera que tampoco el acto recurrido es la adjudicación, no se ha producido *ex lege* dicha suspensión de la licitación. Por tanto, el retraso en la adjudicación -de haberse producido- no es imputable *strictu sensu* a la interposición del recurso, ni se aprecia tampoco el ánimo de la recurrente de obtener un beneficio económico con la formalización de la impugnación.

No puede, pues, acogerse la petición de imposición de multa realizada por el órgano de contratación.

Por todo ello, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad MONCOBRA, S.A. contra la ratificación por la mesa de contratación de la adecuación del informe técnico sobre valoración de las ofertas con arreglo a criterios sujetos a juicio de valor, producida en el seno del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de mantenimiento y gestión técnica de las sedes de la Administración de



Justicia en Jaén”, promovido por la Consejería de Turismo, Regeneración, Justicia y Administración Local (Expdte. CONTR 2021 0000681779), al no ser dicho acto susceptible de recurso especial.

SEGUNDO. 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.

NOTIFÍQUESE 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.

