Recurso 84/2023
Resolución 100/2023
Sección Tercera

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

Sevilla, 17 de febrero de 2023.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INEPRODES SL,** contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 1 de febrero de 2023, por el que se propone la adjudicación del contrato denominado "Servicio de ayuda a domicilio del Instituto Municipal de Bienestar Social de Palma del Río (Córdoba)", (Expte. IMBS-SE-02/2021), convocado por el Consejo Rector del citado Instituto, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 20 de julio de 2022 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y el 22 de julio de 2022 en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución con un valor estimado de 11.032.930,56 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). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

Mediante acuerdo de la mesa de contratación de 1 de febrero de 2023, se propone la adjudicación del contrato citado en el encabezamiento a la entidad ÓBOLO SCA DE INTERÉS SOCIAL (en adelante ÓBOLO). El acta de la mencionada sesión de la mesa de contratación fue publicada en el perfil de contratante el día 8 de febrero de 2023.

SEGUNDO. El 9 de febrero de 2023, tuvo entrada en el registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad INEPRODES SL (en adelante la recurrente), contra el citado acuerdo, que se recibió en este Tribunal el 13 de febrero de 2023.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal se solicita al órgano de contratación el informe al recurso especial, que se ha recibido en ese órgano el 15 de febrero de 2023.

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 artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto; toda vez que el Ayuntamiento de Palma del Río (Córdoba) no ha manifestado que disponga de órgano propio -o a través de la Diputación Provincial respectiva- para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal la documentación requerida para su tramitación y resolución.

SEGUNDO. Legitimación.

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

TERCERO. Plazo de interposición.

El acuerdo impugnado, adoptado el 1 de febrero de 2023, siendo publicado en el perfil del contratante el día 8 de febrero de 2023. Por tanto, el recurso presentado en el registro del órgano de contratación el 9 de febrero de 2023 y recibido el 13 de febrero en este Tribunal se ha formalizado en plazo de conformidad con lo estipulado en el artículo 50.1 de la LCSP.

CUARTO. Acto recurrible.

En cuanto al acto objeto del recurso especial, 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 recurso se interpone contra la propuesta de adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros y pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por tanto, el recurso se refiere a un contrato de servicios susceptible del recurso especial al amparo del artículo 44.1 a) de la LCSP.

En cuanto al acto recurrido, es el acuerdo de la mesa de contratación adoptado en la sesión celebrada el 1 de febrero de 2023 para dar cuenta del informe técnico de desempate de ofertas de ÓBOLO y de la recurrente, en base al cual se propone la clasificación de las ofertas,y se formula la propuesta de adjudicación del contrato.

El acto recurrido, de conformidad con lo expuesto en la presente resolución, es la propuesta de adjudicación efectuada por la mesa de contratación. Es doctrina consolidada de este Tribunal y del resto de Tribunales administrativos de contratación pública, que la citada propuesta no es un acto de trámite cualificado contra el que quepa recurso especial conforme a lo previsto en el artículo 44.2 b) del TRLCSP.

Al respecto, el citado artículo 44.2 b) de la LCSP 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».

Al respecto, el artículo 157.6 de la LCSP establece, en el procedimiento abierto, que *«La propuesta de adjudicación no crea derecho alguno en favor del licitador propuesto frente a la Administración. No obstante, cuando el órgano de contratación no adjudique el contrato de acuerdo con la propuesta formulada deberá motivar su decisión»*. Por tanto, si la propuesta no crea derecho alguno a favor del licitador propuesto y el órgano de contratación puede motivadamente apartarse de aquella no cabe atribuir a la misma el carácter de acto de trámite cualificado; toda vez que no pone fin al procedimiento, no decide directa o indirectamente sobre el fondo al no crear derechos invocables por los licitadores, no produce perjuicios irreparables a derechos o intereses legítimos, ni genera indefensión por cuanto los defectos pueden hacerse valer en el recurso contra el acto definitivo que es la adjudicación. En este sentido, el artículo 44.3 de la LCSP dispone que *«Los defectos de tramitación que afecten a actos distintos de los contemplados en el apartado 2 podrán ser puestos de manifiesto por los interesados al órgano al que corresponda la instrucción del expediente o al órgano de contratación, a efectos de su corrección con arreglo a derecho, y sin perjuicio de que las irregularidades que les afecten puedan ser alegadas por los interesados al recurrir el acto de adjudicación»*.

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.»*.

Por tanto, los defectos alegados por la recurrente respecto a los datos de la oferta de ÓBOLO valorados en el informe técnico de desempate podrá ser alegado, en su caso, al recurrir el acto de adjudicación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.3 de la LCSP.

En consecuencia, concurre causa de inadmisión del recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 c) de la LCSP, siendo competente este Tribunal para su apreciación. La concurrencia de la causa de inadmisión expuesta hace innecesario un pronunciamiento sobre los restantes requisitos de admisión del recurso y sobre los motivos en que el mismo se sustenta.

A mayor abundamiento, respecto a la alegada posible falta de solvencia económica de la propuesta adjudicataria, puesto que en el acto recurrido se acuerda proponer que se le requiera la documentación previa a la

adjudicación, entre ella la acreditativa de la solvencia económica, tampoco procedería admitir el recurso especial porque todavía no hay acto, ni expreso ni implícito, de admisión por entender acreditada la solvencia económica.

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

ACUERDA

ÚNICO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **INEPRODES SL,** contra el acuerdo de la mesa de contratación, de 1 de febrero de 2023, por el que se propone la adjudicación del contrato denominado"Servicio de ayuda a domicilio del Instituto Municipal de Bienestar Social de Palma del Río (Córdoba)", (Expte. IMBS-SE-02/2021), convocado por el Consejo Rector del citado Instituto, al no ser dicho acto susceptible de recurso especial.

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.