



Recurso nº 780/2020 C. Valenciana 220/2020

Resolución nº 1050/2020

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 5 de octubre de 2020

VISTO el recurso interpuesto por D. B.P.L. en representación de PEÑÍN ARQUITECTOS S.L.P contra el Acuerdo de la Mesa de Contratación de fecha 7 de julio de 2020 en la que se propone elevar al órgano de contratación la propuesta de adjudicación del contrato de servicios de *“asistencia técnica, redacción de proyectos y direcciones de las obras del Palau de Justicia de Torrent”* (expediente n.º 4866/2019), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Torrent, convocó licitación para el “servicio de Asistencia técnica, redacción de Proyectos y Direcciones de las Obras del Palau de Justicia de Torrent, expediente nº 4866/2019, con CPV 71242000, - elaboración de proyectos y diseños, presupuestos-. El anuncio de licitación se publicó en fecha 27 de julio de 2019 en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea. El contrato no está dividido en lotes. El valor estimado del contrato se cifra en 565.392,71 euros. Se trata de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada. El plazo de ejecución es de 30 meses.

Segundo. La licitación se ha llevado a cabo de conformidad con los trámites previstos en 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).

El procedimiento de adjudicación ha sido el abierto en tramitación ordinaria. Al procedimiento de licitación concurrieron 17 licitadores, entre los que se encuentra PEÑÍN ARQUITECTOS, S.L.P. (en adelante PEÑÍN) quién resultó clasificada en la propuesta de adjudicación en segundo lugar.



Tercero. Constituida la Mesa de contratación en fecha 29 de noviembre de 2019, tras la apertura de los sobres 1 y 2, se acordó la remisión de la documentación del sobre número 2 al comité de expertos designado al efecto, a fin de que efectuara la valoración de los criterios que dependen de un juicio de valor. Seguido el procedimiento por sus trámites, con fecha 7 de julio de 2020, la Mesa de contratación se reunió y valoró las propuestas de los licitadores, asumiendo el criterio del comité de expertos, y acordó elevar la propuesta de adjudicación del contrato en favor de UTE JAVIER FUSTER ARQUITECTOS, S.L.P & GIRA ARQUITECTOS S.L.P (en adelante FUSTER GIRA). Así, consta en el expediente remitido por el órgano de contratación, el acta correspondiente a la propuesta de adjudicación (Archivo del expediente: "12-Acta 7-07-20 propuesta adjudicación.doc.pdf.esig.pdf."). El Acuerdo fue publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público en fecha 16 de julio. Según refiere el órgano de contratación, el acta fue asimismo notificada electrónicamente a todos los licitadores.

Posteriormente, en fecha 8 de julio de 2020 se dictó Resolución de la Junta de Gobierno Local de Torrent de adjudicación del contrato, a FUSTER GIRA. El acuerdo de adjudicación fue publicado en la Plataforma de Contratación el día 16 de julio y según refiere el órgano de contratación en el informe remitido a este Tribunal, también se notificó electrónicamente a los licitadores; destacando al efecto el órgano de contratación que, respecto de la notificación del acuerdo efectuada a PEÑÍN, consta justificante de rechazo, al haber transcurrido 10 días naturales desde el día 14 de julio de 2020 (fecha en la que se practicó la notificación), sin haber accedido la mercantil a su contenido.

Cuarto. En fecha 28 de julio de 2020, D. C.F.L. y D. A.P.L., presentaron un escrito de alegaciones ante la mesa de contratación mostrando su disconformidad con la valoración realizada en el informe del comité de expertos respecto del contenido del sobre 2 presentado por PEÑÍN. El órgano de contratación calificó el escrito como de interposición de recurso especial en materia de contratación y confirió a los solicitantes un plazo de subsanación, al estimar que no habían presentado el escrito en forma ni ajustado a la normativa aplicable en materia de contratación, e indicando la procedencia de presentar el escrito de interposición conforme a lo dispuesto en los artículos 44 y 51 de la LCSP.

Quinto. En fecha 4 de agosto de 2020, PEÑÍN interpone el presente recuso especial en materia de contratación invocando como único motivo de impugnación que el Informe del



comité de expertos contiene valoraciones inadecuadas respecto de su oferta técnica. En particular, discute las valoraciones efectuadas respecto del criterio de funcionalidad, sostenibilidad y eficiencia y respecto del concepto “otros valores arquitectónicos”; y sostiene que la valoración efectuada obvia la calidad arquitectónica de su propuesta

El acta correspondiente a la propuesta de adjudicación se identifica como acto recurrido por el recurrente y se acompaña como tal al escrito de interposición del recurso. En efecto, escrito de interposición señala *“ACTO RECURRIDO Acuerdo de la mesa de contratación publicado a través del “acta de la mesa de Contratación” de fecha 7 de julio de 2020 fundamentado en la valoración del sobre 2 de la plica realizada en el “Informe del comité de expertos” de fecha 4 de marzo de 2020.”*

El recurrente solicita en su recurso que se proceda una nueva valoración, conforme a los puntos que especifica, del conjunto de las ofertas presentadas, sin instar la anulación del acto que impugna; Tampoco acompaña prueba pericial acreditativa de los extremos técnicos que invoca.

Sexto. El órgano de contratación ha emitido el oportuno informe en el que solicita la inadmisión del recurso por haberse interpuesto frente a un acto de trámite no cualificado y por ende, no recurrible en esta vía; y subsidiariamente la desestimación del recurso, por entender que la valoración efectuada por el comité de expertos se ajusta a los criterios de adjudicación fijados en los Pliegos, y descansa en la discrecionalidad técnica, por lo que no puede ser sustituida por una valoración alternativa. Recuerda la doctrina del control de los actos que descansan en criterios de discrecionalidad técnica, que ha de circunscribirse a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, y a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios o que, finalmente, no se haya incurrido en error material al efectuarla; Según el órgano de contratación, la valoración del comité de expertos se ajusta a estas consideraciones. Subsidiariamente, el órgano de contratación rebate de forma individualizada las críticas que el recurrente vierte sobre la valoración contenida en el informe del comité de expertos.

Séptimo. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto al resto de licitadores, otorgándole un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimara oportuno,



formulase las alegaciones que a su derecho conviniesen, sin que este trámite haya sido evacuado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El régimen jurídico aplicable al contrato que nos ocupa viene determinado por la LCSP.

Segundo. El Tribunal es competente para conocer esta impugnación de conformidad con el artículo 46.4 de la LCSP y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 22 de marzo de 2013 (BOE de fecha 17/04/2013), prorrogado mediante Acuerdo de fecha 25 de febrero de 2016 (BOE de fecha 21/03/2016) y nuevamente prorrogado mediante Acuerdo de fecha 16 de abril de 2019 (BOE de fecha 22/05/2019).

Tercero. El recurso ha sido presentado en el plazo de quince días a contar desde la publicación de la propuesta de adjudicación, de conformidad con el artículo 50 de la LCSP. La fecha de interposición del recurso especial en materia de contratación tomada en consideración por este Tribunal es la de 4 de agosto de 2020, pues pese a destacarse en el cuerpo del recurso que PEÑIN se ratifica en el escrito presentado ante el Ayuntamiento de Torrent en fecha 28 de julio de 2020, cierto es que tal escrito se presentó por D. C.F.L. y D. A.P.L., quienes no han acreditado ostentar la representación de la sociedad, ni con ocasión del escrito que presentaron en fecha 28 de julio ni con posterioridad, máxime teniendo en cuenta la condición de administradora única de la Sociedad Limitada Profesional que concurre en D^a. B.P.L., quien ha interpuesto el recurso en fecha 4 de agosto de 2020.

Cuarto. En lo que se refiere a la legitimación para recurrir, el artículo 48 de la LCSP dispone en su primer párrafo lo siguiente: *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*. Habiendo interpuesto el recurso una mercantil que ha presentado oferta en la licitación a que se refiere el acta recurrida, es claro que debe afirmarse su interés y legitimación para recurrir.



Quinto. En el presente caso se interpone este recurso especial contra el acta de la Mesa de contratación que recoge la propuesta de adjudicación del contrato (documento del expediente “13- ACTAS MESA DE CONTRATACION.pdf”). Con carácter previo a la decidir sobre los motivos de impugnación, este Tribunal debe pronunciarse sobre la recurribilidad del acta comprensiva de la propuesta de adjudicación del contrato. Y en atención a ello, el presente recurso debe ser inadmitido, con arreglo a los fundamentos que se van a exponer y siguiendo la senda argumentativa de anteriores resoluciones de este Tribunal (v.gr. Resoluciones nº 966/2019 y nº 1037/2019).

La propuesta de adjudicación recogida en el acta de 7 de julio de 2020, que lógicamente no contiene pie de recurso, es un acto de trámite (anterior a la resolución de adjudicación, que por no ser acto de trámite es susceptible de recurso, como de hecho se constata en el debido pie de recurso que debe incluirse en este tipo de actos administrativos finalizadores del procedimiento). Como tal acto de trámite que es, se exige analizar si cumple con los requisitos que se enumeran en la Ley para poder ser calificado de acto de trámite cualificado y, por tanto, susceptible de recurso.

Dispone el art. 44.2 de la LCSP lo siguiente:

“2. 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”.

Pues bien, aun cuando el acto recurrido pudiera en ocasiones determinar el contenido del acuerdo de adjudicación, porque éste asuma la valoración y propuesta que en dicho acto se proponga, faltan los requisitos necesarios para que este acuerdo pueda ser calificado como acto de trámite cualificado, pues no impide que el acuerdo de adjudicación se separe de la propuesta, ni impide la continuación del procedimiento, ni tampoco excluye



la posibilidad de recurrir, por los mismos motivos, el acuerdo de adjudicación que tras los oportunos trámites se dicte.

En efecto, puede citarse, por analogía, la abundante jurisprudencia que sobre la inadmisibilidad de los recursos interpuestos contra acuerdos de adjudicación provisional, se ha elaborado con base en los mismos fundamentos por los que ahora no debe admitirse la interposición de un recurso frente a una mera propuesta de adjudicación, es decir, por no poner fin al procedimiento y no impedir al afectado recurrir, por los mismos motivos, el acto definitivo de adjudicación.

Sobre la adjudicación provisional que existía con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley 34/2010, de 5 de agosto (que reguló, como el vigente TRLCSP, un único trámite de adjudicación, suprimiendo la dualidad preexistente de adjudicación provisional y definitiva), el Tribunal tiene un consolidado criterio que ha venido aplicando de forma reiterada en anteriores ocasiones (Resoluciones 2/2010, 3/2010, 4/2010, 5/2010, 6/2010, 7/2010, 8/2010, 9/2010, 11/2010, 12/2010, 13/2010, 23/2010, 30/2010, 32/2010, 14/2011, 28/2011, 37/2011, 57/2011 o 141/2011, entre otras).

El Tribunal parte en este punto de la premisa (informe de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa del Estado 45/2010, de 28 de septiembre), de que *“la finalidad de la Ley 34/2010 es la de incorporar a nuestro Derecho las normas de la Directiva 2007/66/CE, procediendo a su aplicación en el sentido expresado por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en su sentencia de 3 de abril de 2008 en el asunto C-444/06, Comisión contra Reino de España” y, en consonancia con ello, (por todas, Resolución 30/2010), el Tribunal sostiene lo siguiente: “Quinto. Visto lo anterior, la primera cuestión que ha de abordarse es la relativa a los requisitos de admisión del recurso, lo que debe llevarnos asimismo a la determinación de si ha sido interpuesto contra alguno de los actos que de conformidad con lo establecido en el artículo 310 de la Ley de Contratos resultan susceptibles de recurso en esta vía. Al respecto debe traerse a colación la doctrina sentada por la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su informe 45/10, de 28 de septiembre de 2010, de conformidad con el cual: ‘La segunda hipótesis a considerar en este apartado se refiere a la posibilidad de que la adjudicación provisional se haya dictado con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 34/2010, de 5 de agosto. En tal caso, debe entenderse que ya*



sólo cabe interponer el recurso que regula esta nueva Ley, siendo la cuestión a resolver si tal recurso puede interponerse o no contra la adjudicación provisional. A tal respecto el criterio de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa debe ser fijado tomando en consideración los principios que inspiran la reforma de la Ley de Contratos del Sector Público por la Ley 34/2010, de 5 de agosto. En este sentido queda de manifiesto por el propio contenido de la reforma que, tal como se ha indicado en los antecedentes de este informe, una de las cuestiones a resolver por ella se refiere a la posibilidad o no de recurrir por la vía del recurso especial los actos administrativos que puedan derivar de los trámites a cumplimentar entre ambas adjudicaciones. Se trata en particular de las incidencias que desde el punto de vista jurídico, surjan en relación con la presentación durante el período que transcurre entre ellas de los diferentes documentos a que se refería el párrafo segundo del artículo 135.4 de la Ley en su redacción anterior. Precisamente para dar solución a la posibilidad de que también dichos actos fueran susceptibles de recurso especial, exigencia que se deriva de la Directiva 2007/66/CE, la reforma suprime la dualidad de adjudicaciones manteniendo una sola, antes de la cual deben aportarse por el futuro adjudicatario la totalidad de los documentos. Puesto que dicha única adjudicación es uno de los actos recurribles a través del nuevo recurso especial, es evidente que las incidencias relacionadas con la presentación de tales documentos ya pueden ser motivo para la interposición del recurso, recogiendo con ello lo que expresamente advirtió la Comisión Europea en dictamen motivado dirigido al Reino de España. Pues bien, el equivalente a esta adjudicación en el sistema hasta ahora vigente es sin duda la adjudicación definitiva pues es la que se acuerda una vez concluida la totalidad de los trámites que componen el procedimiento. Consiguientemente, frente a los actos de propuesta de adjudicación dictados con posterioridad a la entrada en vigor de la reforma, debe considerarse que no cabe el recurso especial creado por ella, más que si respecto de ellos se cumplieran los requisitos que de conformidad con el nuevo artículo 310 permiten recurrir los actos de trámite.

El acto de adjudicación recurrible como tal es la adjudicación definitiva. Y ello, porque sólo de esta forma es posible cumplir con la exigencia derivada de la sentencia de 3 de abril de 2008 en el asunto antes citado, cuya doctrina es recogida expresamente en la Directiva 2007/66/CE, en el sentido de que entre la adjudicación del contrato y su



celebración debe transcurrir un periodo de suspensión de sus efectos que permita la posibilidad de interponer el recurso especial y durante el cual, por tanto, no se produzcan actos administrativos que pudieran ser también recurridos. Esta es la razón última que ha llevado al legislador a suprimir una de las dos adjudicaciones y a establecer que el contrato se perfeccione mediante su formalización'. Sentando como conclusión de todo ello que 'contra la adjudicación provisional acordada con posterioridad a la entrada en vigor de la Ley 34/2010, de 5 de agosto, no cabrá la interposición del recurso especial regulado en los artículos 310 y siguientes de la Ley de Contratos del Sector Público salvo el caso en que deba entenderse que reúne los requisitos que, con arreglo a este artículo, permiten recurrir los actos de trámite'.

Esta doctrina es plenamente asumida en sus argumentaciones y en su conclusión por este Tribunal actualmente. Como consecuencia de ello debe entenderse que, frente al acuerdo de propuesta de adjudicación, no cabe la interposición de recurso alguno; pues tras dicha propuesta se adopta el acuerdo de adjudicación, acto recurrible frente al que se podrán hacer vales cualesquiera errores o incumplimientos que se aprecien en la valoración y propuesta de adjudicación.

A este respecto, es criterio general del Tribunal (por todas, Resolución 30/2010 antes citada), el que sostiene que: "Tales supuestos se refieren a los actos que 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". Es evidente que en el caso objeto del presente recurso, la propuesta de adjudicación no puede subsumirse en ninguno de los supuestos anteriores pues no decide sobre la adjudicación (ésta se acordará en la adjudicación definitiva y puede variar a la contenida en la propuesta), no produce indefensión o perjuicio irreparable, porque el recurrente puede recurrir contra la adjudicación definitiva cuando dicho acto es notificado o publicado, ni finalmente determina la imposibilidad de continuar el procedimiento pues la oferta del recurrente aún no ha sido definitivamente descartada en este acto, pudiendo ser adjudicatario mientras no se resuelva definitivamente sobre la adjudicación.

Esta doctrina sigue plenamente vigente tras la entrada en vigor de la LCSP. En reciente Resolución de este Tribunal 647/2018, de 6 de julio, se ha sintetizado la doctrina aplicada por este Tribunal para considerar recurrible y cualificado un acto de trámite: Partiendo de



las anteriores reflexiones, nos parece evidente que, para que pueda estimarse que nos encontramos ante un acto de admisión de ofertas o de licitadores que pueda calificarse como acto de trámite cualificado, debe exigirse como mínimo, so pena de vaciar de sentido la norma, que se trate de una formal y expresa decisión del órgano en cuestión admitiendo una o varias proposiciones en un específico trámite del procedimiento como consecuencia de una expresa previsión legal a tal respecto. Y como ya hemos advertido, la decisión expresa de admisión de las ofertas aconteció en el acta de 26 de abril de 2019, que quedó firme y consentida, luego el ulterior momento en el que se puede reaccionar es cuando se dicte un acto de trámite cualificado o con ocasión del dictado de la resolución de adjudicación.

Sexto. Los argumentos anteriores llevan necesariamente a la conclusión de que debe inadmitirse el presente recurso de conformidad con lo dispuesto en el art. 55 c) LCSP, al haberse interpuesto contra actos no susceptibles de impugnación de conformidad con lo dispuesto en el art. 44 de la Ley; sin perjuicio de los recursos que conforme a derecho proceden frente al acto de adjudicación definitiva.

Por lo expuesto,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D^a B.P.L. en representación de PEÑÍN ARQUITECTOS SLP contra el Acuerdo de la Mesa de Contratación de fecha 7 de julio de 2020 en la que se propone elevar al órgano de contratación la propuesta de adjudicación del contrato de servicio de *“Asistencia técnica, redacción de Proyectos y Direcciones de las Obras del Palau de Justicia de Torrent”*(expediente n.º 4866/2019), por no ser el acto recurrido susceptible de recurso de conformidad con lo dispuesto en el art. 44 de la LCSP.

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.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del



Tribunal Superior de Justicia de Valencia, 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 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.