



Recurso nº 118/2022 C. Valenciana 28/2022

Resolución nº 249/2022

Sección 1ª

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

En Madrid, a 24 de febrero de 2022

VISTO el recurso interpuesto por D. F.J.G.Q., en representación de PRINTES SECURITY ADVICES, S.L., contra la propuesta de adjudicación de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Gandía para contratar el *“servicio consistente en la gestión de servicios relacionados con la atención a visitantes en el Centro de Interpretación Marjal de Gandía”*, expediente CONT-099/2021 (8179/2021). el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Mediante resolución del Concejal delegado en materia de Contratación del Ayuntamiento de Gandía, de fecha 17 de diciembre de 2021, se aprueba el expediente de contratación y los pliegos que rigen el contrato de servicios consistente en gestión de servicios relacionados con la atención a visitantes en el Centro de Interpretación Marjal de Gandía.

Se configura como un contrato de servicios, que se rige por lo dispuesto en la Ley 9/2017, de 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.

Su valor estimado es de 148 848,75 euros. En esa misma fecha, el anuncio de publicación es publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público.



Segundo. Finalizado el plazo de presentación de las ofertas, son seis los licitadores concurrentes, siendo todos ellos admitidos por la Mesa de Contratación en sesión celebrada en fecha 12 de enero de 2022, una vez examinada la documentación administrativa presentada por cada uno de ellos.

En esa misma sesión, la Mesa procede a la apertura del sobre que contiene la oferta económica de cada licitador, y siendo el precio el único criterio de adjudicación, procede a clasificar las ofertas en el orden siguiente:

1. NOVUS CENTRO EMPLEO, S.L.
2. EMPLendis S.L.
3. IDEARI COOPERATIVA
4. JOVE
5. BCM GESTIÓN DE SERVICIOS S.L.
6. PRINTES SECURITY ADVICES, S.L.

Siendo esta la clasificación, la Mesa de contratación acuerda por unanimidad elevar al órgano de contratación la propuesta de adjudicación del contrato en favor de NOVUS CENTRO EMPLEO, S.L., publicándose dicha propuesta en la plataforma de contratación.

Tercero. Disconforme con la propuesta de adjudicación, la mercantil recurrente deduce el presente recurso, que tiene entrada en el registro electrónico de este Tribunal en fecha 31 de enero de 2022. En su recurso, la mercantil se remonta al hecho de que había sido adjudicataria del mismo contrato de servicios en el periodo anterior y no contienen los pliegos la obligación de subrogar a parte de su personal, lo que considera un flagrante incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 130 de la LCSP.

Cuarto. El órgano de contratación, en el informe evacuado al amparo de lo dispuesto en el artículo 56 de la LCSP, solicita en primer término la inadmisión del recurso por dirigirse contra un acto no susceptible de ser impugnado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44 de la LCSP, invocando, al efecto, doctrina de este Tribunal. No obstante lo anterior, entra en el fondo del asunto y solicita subsidiariamente la desestimación, pues entiende que el recurrente lo que realmente realiza a través de su reclamación es una impugnación indirecta de los pliegos de contratación, no dándose las condiciones para ello.



Por último, defiende la conformidad a Derecho de los pliegos, por entender que no existe la obligación de subrogar que postula el recurrente. Solicita, por todo ello, la imposición de una multa alegando la mala fe del recurrente.

Quinto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 9 de febrero de 2022 acordando la denegación de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de acuerdo con lo dispuesto en artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que el expediente pueda continuar por sus trámites.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La competencia para conocer del presente recurso corresponde a este Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46 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 25 de mayo de 2021 (BOE 02/06/2021).

Segundo. En primer término, ha de analizarse el motivo de inadmisibilidad invocado por el órgano de contratación en su informe. Nos hallamos ante un contrato de servicios cuyo valor estimado supera el umbral de cien mil euros que establece el artículo 44.1.a) de la LCSP, lo que en un principio determina la posibilidad de impugnar los actos que en su seno se dicten, siempre que sean los enumerados en el artículo 44.2 de la LCSP

El acto impugnado es una propuesta de adjudicación, es decir, un acto de trámite, no definitivo, de forma que deviene necesario analizar si el mismo reúne las condiciones para ostentar la condición de cualificado y ser impugnabile al amparo del artículo 44.2.b de la LCSP. Establece el citado precepto 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.”

Sobre el carácter de las propuestas de adjudicación se ha pronunciado en varias ocasiones este Tribunal, afirmando que este tipo de actos, que son en esencia una declaración por la que la Mesa de Contratación determina qué licitador ha presentado la mejor oferta, constituye un acto de trámite no cualificado, y ello porque con dicho acto no decide sobre el fondo del asunto, pues el órgano de contratación no se pronuncia definitivamente sobre la adjudicación. Se trata de una mera propuesta de adjudicación no ratificada, que no determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, ni produce indefensión, ni perjuicio irreparable a la recurrente. Este es el criterio recogido, entre otras, en la Resolución 159/2019, de 6 de febrero de 2020, en cuyo fundamento de derecho segundo dijimos lo siguiente

“Sirva de ejemplo las recientes resoluciones de 11 de noviembre de 2019 y de 2 de diciembre de 2019 en las que, recogiendo múltiples antecedentes, dijimos:

La Resolución 1052/2018, 16 de noviembre, dictada entre otras muchas en el mismo sentido, por este Tribunal señala que «en cuanto al acto recurrido, es regla general en nuestro derecho administrativo que contra los actos de trámite no cabe la interposición independiente de recurso administrativo –sin perjuicio de que puedan ser impugnados juntamente con la resolución o acto de terminación del procedimiento–, salvo que aquellos sean de carácter cualificado, bien porque decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, bien determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento, o bien produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos, como se establece en el artículo 112.1 de la LPACAP. Ello no obstante el hecho de que no sea posible la impugnación independiente de un acto de trámite no produce indefensión al interesado, que puede impugnar la resolución o acto definitivo que pone fin al procedimiento aduciendo los vicios del acto de trámite.



Este era igualmente el criterio recogido en el artículo 40.2.b) y 3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSPP). La nueva LCSP mantiene el criterio general de imposibilidad de recurso independiente contra los actos de trámite no cualificados en el primer párrafo de la letra b) del apartado 2, del artículo 44.2.b), si bien introduce una innovación destacable en el segundo párrafo de la citada letra del apartado 2, la referencia expresa como actos de trámite susceptible de impugnación separada de la resolución los de admisión de candidatos o licitadores y de ofertas, atendiendo a la doctrina fijada por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 5 de abril de 2017, en el Asunto C391/15, Marina del Mediterráneo, S.L.. A la vista del citado precepto es necesario determinar si el acto aquí impugnado es un acto de admisión de oferta de aquellos a los que se refiere el artículo 44.2.b) LCSP, o es un acto de trámite distinto. De lo dispuesto en los artículos 150, 157 y 326.2, letras a), b), c) y d) de la LCSP, y 22.1 del 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 (RD817/2009), resulta que en el procedimiento abierto de licitación no existe un trámite de admisión de ofertas, de modo que la mesa de contratación, si bien puede dictar actos administrativos expresos de exclusión de ofertas porque aquellas no se adecuan a lo establecido en la normativa de contratos o en los pliegos que rigen la licitación, no produce actos administrativos de admisión, sino que la consecuencia necesaria ex lege de que una oferta no haya sido excluida es que la misma continua –al no ser apartada– en el procedimiento de licitación, sin que esa continuidad precise de una declaración en tal sentido de la mesa de contratación. No existen pues en el procedimiento abierto actos de admisión de licitadores ni de ofertas, en los términos en que a los mismos se refiere el del artículo 44.2.b) de la LCSP, siendo así que lo que aquí verdaderamente se recurre es el acto de la mesa por el que se clasifican las ofertas y la propuesta de adjudicación a favor del primer clasificado, acto que es de trámite no cualificado, por cuanto, como disponen expresamente los artículos 150.1 y 157.6 LCSP, la propuesta de mesa ha de ser aceptada por el órgano de contratación, sin que la propuesta de adjudicación cree derecho alguno en favor del licitador propuesto frente a la Administración, pues el órgano de contratación puede rechazarla y no adjudicar el contrato de acuerdo con ella, motivando su decisión, de modo que el acto impugnado no decide directa o indirectamente el fondo del asunto, ni determina la imposibilidad de continuar el



procedimiento, ni produce indefensión. En consecuencia, el acto no es recurrible, conforme al artículo 44.2.b) y 3 de la LCSP y 22.1. 4º del RPERMC, sin perjuicio de que los vicios de que adolezca el acto impugnado puedan hacerse valer en el recurso que se pudiera interponer bien por el propuesto como adjudicatario actual bien por otro licitador contra el futuro acto de adjudicación.

Sobre la posibilidad de interponer recurso contra la decisión de la mesa de contratación por la que se propone al órgano de contratación la adjudicación del contrato en favor de un determinado licitador es reiterada pues la doctrina de este Tribunal que recuerda que no cabe la interposición de recurso especial en materia de contratación frente a la propuesta de adjudicación. De conformidad con el art. 157.6 LCSP, “la propuesta de adjudicación no crea derecho alguno en favor del licitador propuesto frente a la Administración”. En definitiva, el Acta de la Mesa de Contratación, que recoge la propuesta de adjudicación, que es el acuerdo aquí impugnado no contiene una decisión administrativa de admisión o exclusión de licitadores, y no crea derecho alguno a favor del licitador propuesto, por lo que este acto no es susceptible de impugnación por esta vía.

El art 22 del Reglamento regula los requisitos de admisión señalando que solo procederá la admisión del recurso cuando concurran los requisitos allí recogidos entre los que figura: Que el recurso se interponga contra alguno de los actos enumerados en el artículo 40.2 del texto refundido citado.

Por tanto, sin entrar analizar otras cuestiones planteadas en el recurso, este debe ser inadmitido”.

Aplicando la doctrina expuesta, es evidente que el acto impugnado no es susceptible de impugnación. Estamos ante un acto que refleja la clasificación de las ofertas presentadas por los licitadores y propone a uno de ellos adjudicatario, en concreto, aquél cuya oferta ha obtenido la mayor puntuación, una vez aplicado el criterio de adjudicación que los pliegos establecen. Este acto no confiere derecho alguno al licitador propuesto, pues no supone la adjudicación definitiva del contrato, pues restaría, en su caso cumplimentar el trámite previsto en el artículo 150 de la LCSP y que el órgano de contratación lleve a cabo la



adjudicación, confirmando la propuesta de la Mesa de Contratación o bien se aparte de la misma de forma motivada.

Como señala la resolución transcrita, los posibles vicios o irregularidades que considere cometidos la mercantil recurrente, podrá hacerlos valer impugnando la resolución definitiva de adjudicación del contrato, que consta a este Tribunal que ya ha sido dictada. Procede en el presente supuesto, reiterar lo sostenido por este Tribunal en casos análogos y acordar la inadmisión del recurso por dirigirse contra un acto no impugnable, como es la propuesta de adjudicación.

Atendido lo anterior, procede la inadmisión del recurso, con base en el artículo 55 c) de la LCSP.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

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

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. F.J.G.Q., en representación de PRINTES SECURITY ADVICES, S.L., contra la propuesta de adjudicación de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Gandía para contratar el *“servicio consistente en la gestión de servicios relacionados con la atención a visitantes en el Centro de Interpretación Marjal de Gandía”*.

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 multa prevista en el artículo 58.2 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 la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de 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.