



Recurso nº 1435/2022

Resolución nº 1489/2022

Sección 1ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 24 de noviembre de 2022

VISTO el recurso interpuesto por D. J.L.F., en nombre y representación de DORA Y ASOCIADOS U.T.E. contra el informe de valoración de ofertas y propuesta de adjudicación del procedimiento de contratación del “*Servicio de agencia de detectives en las provincias de Orense y Pontevedra*”, expediente CG-2023/1560/0001, convocado por la Dirección General de IBERMUTUA, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 274, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por el órgano de contratación, la Dirección General de IBERMUTUA, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 274, se convocó mediante anuncio de licitación y pliegos publicados el 14 de junio de 2022 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el procedimiento de licitación del contrato del “*Servicio de agencia de detectives en las provincias de Orense y Pontevedra*” con un valor total estimado de 245.000 euros.

Segundo. Tras los trámites oportunos, y emitidos en fechas 26 y 27 de septiembre de 2022 los informes técnicos de valoración de los criterios sometidos a juicio de valor, para los lotes 1 y 2, la mesa de contratación, en sesión de fecha 5 de octubre de 2022, procede a la apertura y valoración de los criterios evaluables automáticamente, y acuerda proponer la adjudicación



del contrato para el lote 1 a U.T.E. HÉRCULES DETECTIVES y para el lote 2 a la mercantil INVESTYA DETECTIVES S.L.

Tercero. Con fecha 26 de octubre de 2022, la mercantil licitadora D. M.D.G., Y ASOCIADOS U.T.E., interpone recurso especial en materia de contratación contra el informe de valoración de ofertas y, el acuerdo de la mesa de contratación de 5 de octubre de 2022, argumentando irregularidad en la puntuación de su oferta en el criterio cuantificable de forma automática-experiencia del personal adscrito a la ejecución del contrato en el ámbito de la investigación privada-, considerando que cómputo total del número de años de experiencia acreditado es de 54, mientras que el informe técnico de valoración considera 52 años, determinando pérdida de puntos en el resultado final y, solicita que se revise dicha valoración técnica.

Cuarto. De conformidad con lo previsto en el artículo 56.2 LCPS, se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 2 de noviembre de 2022.

Quinto. La Secretaría del Tribunal en fecha 3 de noviembre de 2011 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El marco jurídico aplicable viene determinado por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) así como por el Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC)



Segundo. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la LCSP y el artículo 22.1 del RPERMC.

Tercero. Se han cumplido las prescripciones formales y, de plazo en la interposición del recurso.

Cuarto. Respecto de la legitimación requerida para la interposición del recurso especial en materia de contratación, el artículo 48 LCSP establece que están legitimados para la interposición del recurso especial en materia de contratación cualesquiera personas físicas o jurídicas cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan verse afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto de recurso. Procede, por tanto, examinar si la recurrente es titular de un derecho subjetivo o interés legítimo que se haya visto afectado por la resolución recurrida.

La recurrente, en la clasificación de las ofertas, aparece clasificada para los lotes 1 y 2 en tercer lugar y cuarto lugar, respectivamente, de forma que la eventual estimación del recurso no determinaría de forma automática la adjudicación del contrato a su favor. Por otra parte, la recurrente no impugna la eventual adjudicación a favor del segundo clasificado para los lotes 1 y 2, que sería el que resultaría adjudicatario en caso de estimación del recurso interpuesto.

En este sentido, el órgano de contratación en su informe preceptivo señala:

“(...) aunque se adoptara a modo de hipótesis los 54 años de experiencia que se postulan por la interesada, la puntuación resultante para este criterio sería de 5,57 puntos en el lote 1 y de 6,43 puntos en el lote 2, no afectando al orden de puntuación de las distintas ofertas en este concreto criterio, ni a la puntuación global obtenida, manteniendo la recurrente el tercer y cuarto puesto actuales en los respectivos lotes”.

El Tribunal Constitucional se ha referido al concepto de interés legítimo. Así, en su sentencia 119/2008, de 13 de octubre, fundamento jurídico 4 in fine, declara:



“En concreto, por lo que se refiere a la legitimación activa ante la jurisdicción contenciosa-administrativa, hemos precisado que el interés legítimo se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo o negativo actual o futuro pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real. Se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar ésta (por todas, STC 52/2007, de 12 de marzo, FJ 3)”.

Destaca la referida sentencia, para que pueda estimarse la concurrencia de un interés legítimo, la necesidad de que el beneficio que derive de la estimación de la pretensión deducida sea cierto, aunque no sea de contenido patrimonial.

Por no concurrir ese beneficio cierto, este Tribunal viene apreciando que el clasificado en tercer o ulterior lugar carece de legitimación salvo que impugne simultáneamente la ofertapresentada por el segundo clasificado o los motivos de impugnación terminaren afectando a ésta. Así, en resolución 800/2022, de 1 de julio, dijimos:

“Tercero. Cabe reconocer legitimación a la mercantil actora para recurrir, en cuanto que, habiendo presentado oferta en la licitación, quedó clasificada en tercer lugar, en relación con el Lote 2, siendo doctrina de este Tribunal que la legitimación frente a la adjudicación del contrato la ostentan como regla general quienes quedan en segunda posición de la clasificación, pero también quienes, como es el caso, siendo clasificados en tercer o ulterior lugar, impugnan con visos de prosperabilidad la admisión de cuantos licitadores les preceden en la clasificación (Cfr. Resolución 475/2022, de 27 de abril, recaída en el Recurso nº 331/2022)”.

En el caso que nos ocupa, como se ha señalado anteriormente, el recurso presentado se dirige exclusivamente frente a la valoración de la oferta de la recurrente, sin que la eventual estimación del recurso determine automáticamente su adjudicación, ya que no alteraría la puntuación global para ninguno de los dos lotes y, sin que se impugne simultáneamente las



propuestas clasificadas en primer y segundo lugar para el lote 1 y también el tercero, para el lote 2.

En consecuencia, la estimación de la pretensión deducida, no provocaría para la recurrente un beneficio cierto y concreto, lo que determina que no concurra en ésta la legitimación requerida por el artículo 48 LCSP.

La falta de legitimación determina la inadmisión del recurso, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55.b) LCSP.

Quinto. Nos encontramos ante un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 euros, por lo que el mismo es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44.1.a) LCSP. Ahora bien, en lo que se refiere a la recurribilidad del acto, el recurso se interpone, de forma ciertamente confusa, contra el informe de valoración de las ofertas y la clasificación que resulta del acuerdo de la mesa de contratación de 5 de octubre de 2022, al señalar que:

“(...) se detectó irregularidad a la hora de puntuar uno de los aspectos de los que la mutua valora, siendo en este caso los años de experiencia por parte del conjunto de la empresa que represento para esta licitación. El cómputo total aportado en su suma es de 54 años mientras que en el resultado publicado por parte del comité de valoración técnico este fue reducido en dos años, concurriendo a la pérdida de puntos en el resultado final.”

Solicitando que: *“(...) se rehaga dicha valoración técnica por la empresa licitante debido a que se encuentran discrepancias que puedan dar a lugar a una incorrecta valoración de la información dada en su conjunto ya fuese por disminución de los puntos o por aumento.”*

Por lo que se refiere al acto recurrible, el artículo 44.2 de la LCSP dispone lo siguiente:

“2. Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones:



- a) *Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.*
- 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.*
- c) *Los acuerdos de adjudicación.*
- d) *Las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación.*
- e) *La formalización de encargos a medios propios en los casos en que estos no cumplan los requisitos legales.*
- f) *Los acuerdos de rescate de concesiones.”*

Pues bien, sobre la posibilidad de que el informe de valoración pueda ser objeto de recurso, este Tribunal ha señalado, entre otras, en la Resolución número 421/2021 del TACRC, de fecha 16 de abril de 2021, reiterando la doctrina dictada anteriormente respecto de los actos de la mesa en los que se valoran y clasifican por orden decrecientes las ofertas que:

“Este Tribunal viene considerando reiteradamente que los actos de la mesa de contratación por los que valora las ofertas, las clasifica por orden decreciente de puntuaciones obtenidas y eleva propuesta de adjudicación a favor de la mejor posicionada con arreglo a las puntuaciones obtenidas son actos de trámite, puesto que no resuelven el procedimiento de



adjudicación, y no son cualificados, porque todos ellos son susceptibles de variación por el órgano de contratación, pues puede rechazar la valoración y la clasificación efectuada y, por ello, la propuesta de adjudicación, motivo por el que no reúnen los requisitos determinados en la norma para serlo, esto es, 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. En consecuencia, el recuso especial contra ellos no es admisible. En ese sentido nos hemos pronunciado en múltiples resoluciones, por todas, en la Resolución 404/2016, de 20 de mayo.”

Asimismo, en la resolución nº 246/2015, ya indicábamos que:

“En el presente caso el recurso se plantea frente al informe elaborado por el órgano técnico de la Mesa sin que exista ni siquiera una resolución de la Mesa de Contratación que contenga la propuesta de adjudicación, ni desde luego acuerdo de adjudicación, lo que se considera prematuro. En este sentido la valoración técnica efectuada no constituye un acto de trámite de los considerados cualificados, en cuanto no decide directa ni indirectamente la licitación, ni produce indefensión alguna a los licitadores, sin perjuicio de la posibilidad de que los licitadores, al recurrir contra el definitivo acto de adjudicación, podrán plantear todas las cuestiones que consideren procedentes en relación con los informes técnicos en que dicha decisión se haya basado”

Por otra parte, este Tribunal ha declarado reiteradamente la inadmisibilidad de los recursos interpuestos, no contra los acuerdos de adjudicación, sino contra las propuestas de adjudicación de los contratos, como ocurre en el caso que aquí nos ocupa. A este respecto, cabe invocar la Resolución nº 1046/2022, de 15 de septiembre de 2022 (en el mismo sentido, la Resolución nº 473/2022, de 27 de abril de 2022), en que se recurre el acta de la mesa de contratación por la que se propone al órgano de contratación la adjudicación del contrato. Dicha resolución declaraba que:

“(…) reiterada la doctrina de este Tribunal de que la propuesta de adjudicación no es un acto susceptible de recurso especial en materia de contratación. En la Resolución 255/2011, 26 de



octubre, con cita de la Resolución 147/2011, el Tribunal afirmó que “el acto en el que se determina la puntuación aplicable a una determinada oferta técnica no decide directa ni indirectamente la adjudicación del contrato (que tiene lugar en un momento procedimental posterior), no impide la continuación del procedimiento (pues la oferta del recurrente no ha sido descartada definitivamente, pudiendo incluso resultar adjudicatario mientras no se resuelva sobre la adjudicación) y no produce indefensión ni perjuicio irreparable de derechos o intereses legítimos (pues el licitador podrá impugnar la adjudicación realizada)”.

En la Resolución 215/2018, de 2 de marzo, se afirma que “es también reiterada la doctrina de este Tribunal con arreglo a la cual la propuesta de adjudicación efectuada por la mesa de contratación es un acto de trámite no cualificado que no puede ser objeto de recurso especial en materia de contratación (resoluciones 199/2012, de 20 de septiembre, y 233/2017, de 3 de marzo, entre otras muchas). Como se indicó en la citada Resolución 199/2012, ‘el trámite que nos ocupa no decide directa o indirectamente sobre la adjudicación, ni determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, ni, en fin, produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos. En efecto, el artículo 160.2 del TRLCSP (y, en el mismo sentido, el artículo 157.6 de la vigente LCSP) dispone ‘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, es decir que la propuesta de adjudicación hecha por la Mesa no es un acto de trámite cualificado por cuanto el órgano de adjudicación puede apartarse de él motivadamente, de modo que no pone fin al procedimiento, ni decide directa o indirectamente sobre el fondo, al no crear derechos invocables por los licitadores, no produce perjuicios irreparables a derechos o interés legítimos, ni produce indefensión por cuanto los defectos pueden hacerse valer en el recurso contra el acto definitivo, la adjudicación.”

Estas consideraciones son aplicables al caso que nos ocupa, en el que se recurre la valoración recogida en el informe técnico y, el acuerdo de la mesa de valoración y clasificación de las ofertas y, por el que se propone, de acuerdo con la clasificación que recoge, la adjudicación del contrato para los lotes 1 y 2 al órgano de contratación, en tanto que no son actos de trámite cualificados, entendidos como aquellos que decidan directa o indirectamente sobre la



adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar del procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derecho o intereses legítimos. En consecuencia, procede inadmitir el recurso también al amparo del artículo 55 c) de la LCSP, por haberse interpuesto contra un acto no susceptible de impugnación.

Por todo lo anterior,

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. J.L.F., en nombre y representación de DORA Y ASOCIADOS U.T.E. contra el informe de valoración de ofertas y propuesta de adjudicación del procedimiento de contratación del “*Servicio de agencia de detectives en las provincias de Orense y Pontevedra*”, convocado por la Dirección General de IBERMUTUA, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 274.

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 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 de la Audiencia Nacional, 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 11.1, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.