

Recurso 400/2024
Resolución 452/2024
Sección Tercera

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

Sevilla, 11 de octubre de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **PROYECTOS DE VALOR URBANO Y SERVICIOS INTEGRALES S.L.**, contra el acuerdo de admisión de ofertas, acaecido en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de limpieza de los edificios públicos municipales del municipio de El Ejido (Almería)” (Expte.151/2024), tramitado por el ente público Desarrollo Urbano de El Ejido, S.L., adscrito al Ayuntamiento de dicha localidad, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 19 de junio de 2024, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación -por procedimiento abierto y tramitación ordinaria- del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día, los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil. El valor estimado del contrato asciende a 9.202.759,44 euros.

A la presente licitación le es de aplicación 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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Durante la tramitación del procedimiento de adjudicación, en la sesión de 24 de julio de 2024 la mesa de contratación acordó la exclusión de la entidad PROTECCIÓN SALUD PÚBLICA, S.L (en adelante PROSAL) en el procedimiento de adjudicación.

Mediante Resolución 338/2024, de 23 de agosto, este Tribunal acordó *«Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad PROTECCIÓN SALUD PÚBLICA, S.L. contra su exclusión acordada en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de limpieza de los edificios públicos municipales del municipio de El Ejido (Almería)”.(Expte.151/2024), tramitado por el ente público Desarrollo Urbano de El Ejido, S.L., adscrito al Ayuntamiento de dicha localidad, y, en consecuencia, anular el citado acuerdo a fin de que se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho sexto de la presente resolución.»*

En la sesión celebrada el 12 de septiembre de 2024, la mesa de contratación acuerda por unanimidad admitir a la citada entidad, PROSAL.

SEGUNDO. El 4 de octubre de 2024, tuvo entrada en el registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad PROYECTOS DE VALOR URBANO Y SERVICIOS INTEGRALES S.L (en adelante la recurrente) contra el mencionado acuerdo de la mesa de contratación de 12 de septiembre de 2024 relativo a la admisión de la oferta de PROSAL, en el que solicita la suspensión del procedimiento de licitación.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, de 4 de octubre de 2024, se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado fue recibido en este Órgano el 7 de octubre de 2024.

Posteriormente, el mismo día 4 de octubre de 2024, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a PROSAL, única licitadora junto con la recurrente, para que formulara las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas, que se han recibido en el plazo concedido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 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, toda vez que el Ayuntamiento de El Ejido (Almería) no ha manifestado que disponga de órgano propio para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal toda la documentación necesaria para su resolución.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación el recurrente para la interposición del recurso, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP, dada su condición de licitador.

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 poder adjudicador por lo que, contra el citado acuerdo cabe recurso especial en materia de contratación, ex artículo 44.1.a) de la LCSP.

En cuanto al acto recurrido, conforme se ha expuesto en el encabezamiento y en los antecedentes, el recurso especial se interpone contra el acuerdo relativo a la admisión de la oferta de una licitadora por la mesa de contratación.

Procede analizar ahora si el acto impugnado es susceptible de recurso especial conforme a lo previsto en el artículo 44.2 de la LCSP. En este sentido, el recurso se ha interpuesto contra el acuerdo de 12 de septiembre de 2024 de la mesa de contratación por el que se admite la oferta de la otra entidad licitadora presentada al procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento. Al respecto, el apartado b) del citado



artículo 44.2 de la LCSP dispone que podrán ser objeto del recurso «Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre 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. 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.».

Así pues, los actos de trámite dictados durante la tramitación del procedimiento de adjudicación solo podrán ser impugnados de manera autónoma e independiente cuando concurren los requisitos previstos en el citado artículo 44.2 b) de la LCSP, por lo que se ha de determinar si el acto expreso de admisión acordado por el órgano de contratación es susceptible de recurso especial conforme al precepto señalado o solo puede ser impugnado con ocasión del recurso interpuesto contra la adjudicación.

Así las cosas, aunque la mesa de contratación admite de forma expresa, la oferta de PROSAL, ha de puntualizarse que la procedencia del recurso especial contra dicho acto habrá de analizarse necesariamente a la luz de la concurrencia de los restantes requisitos de accesibilidad al mismo y especialmente de la legitimación, lo que exigirá un análisis caso a caso, pues una ausencia clara de legitimación tendría que abocar a la inadmisión del recurso.

En el mismo sentido expuesto, se pronunció el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (Sala Cuarta), que en su Sentencia, de 5 de abril de 2017, asunto C-391/15 (Marina del Mediterráneo S.L. y otros contra Agencia Pública de Puertos de Andalucía), dictada en la petición de decisión prejudicial planteada por el Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, señala que «(...) incumbe al Tribunal remitente determinar si concurren las restantes condiciones relativas a la accesibilidad de los procedimientos de recurso previstas en la Directiva 89/665. A este respecto, procede observar que, según lo dispuesto en el artículo 1, apartados 1, párrafo tercero, y 3, de dicha Directiva, para poder considerar que los recursos interpuestos contra las decisiones adoptadas por un poder adjudicador son eficaces, deben ser accesibles, como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una supuesta infracción del Derecho de la Unión en materia de contratos públicos o de las normas de transposición de dicho Derecho (...)».

De forma similar, ya desde el año 2018, se vienen pronunciando otros órganos de revisión de decisiones en materia contractual como el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en sus Resoluciones 131/2018, de 25 de abril y 157/2018, de 22 de mayo, así como este Tribunal en sus Resoluciones 280/2018, de 10 de octubre y 298/2018, de 23 de octubre y, más recientemente entre otras, en la 567/2023, de 21 de octubre y la 114/2024, de 22 de marzo.

En el supuesto aquí enjuiciado, conforme a lo expuesto, el interés legítimo que ostenta el recurrente resulta de la impugnación de la admisión de la oferta de la otra licitadora, ya que la eventual estimación del recurso determinaría que pudiera acceder a la adjudicación, ya que sería el único licitador que continuaría en el procedimiento de licitación.

En definitiva, a la vista de lo expuesto, en el presente supuesto el recurso se interpone contra la admisión de determinada oferta en un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.b) de la LCSP.



CUARTO. Plazo de interposición.

El recurso se ha interpuesto en plazo, de conformidad con lo estipulado en el artículo 50.1 c) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones del recurrente.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. En este sentido, el recurrente interpone el presente recurso contra la admisión de la oferta de la entidad PROSAL contenida en el acta de la mesa de contratación de 12 de septiembre de 2024, solicitando a este Tribunal que *“dicte resolución estimatoria del mismo, declarando la nulidad del acto impugnado, y proceda a la adjudicación a la empresa PROYECTOS DE VALOR URBANO Y SERVICIOS INTEGRALES S.L. (PROURVIS S.L.), del contrato relativo al SERVICIO DE LIMPIEZA DE LOS EDIFICIOS PÚBLICOS MUNICIPALES DEL MUNICIPIO DE EL EJIDO (ALMERÍA).”*

Tras exponer los antecedentes de hecho, la recurrente en su escrito de recurso afirma que, *«Sobre la cuestión de fondo a dilucidar es meridianamente clara. La oferta presentada por la mercantil PROTECCIÓN SALUD PÚBLICA S.L. a las 19:45:52 del día 23 de julio de 2024 es extemporánea; y no hay informe técnico de la plataforma de contratación sobre los problemas de acceso a la misma durante el último día de presentación de ofertas a la presente licitación.*

Y tomando en consideración cuanto se expone con anterioridad, y en especial la doctrina emanada del TACRC, y de otros Tribunales Administrativos de Contratación autonómicos; consideramos que no es conforme a derecho la resolución del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía de fecha 23 de agosto de 2024, y la Admisión de la Mesa de Contratación de fecha 12 de septiembre de 2024 atendiendo al recurso presentado por la mercantil Protección Salud Pública S.L.

Formulamos las siguientes:

ALEGACIONES:

PRIMERA Y UNICA: Existe un incumplimiento de PCAP en cuya cláusula 8.1 dispone que: “El plazo de presentación de proposiciones será el que se indique en el anuncio de licitación publicado en Diario Oficial de la Unión Europea y no será menor a treinta y cinco días naturales contados desde la fecha de envío del anuncio de licitación a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, al amparo de lo dispuesto en el artículo 156 de la LCSP.”

Por lo que en el anuncio de la licitación se determina que el plazo de presentación es “Hasta el 23/07/2024 a las 19:00”, por lo que la oferta de PROTECCIÓN SALUD PÚBLICA S.L presentada las 19:45 horas, es extemporánea. No existiendo informe de servicio técnico de la plataforma de contratación sobre problemas de acceso a la misma durante el último día de presentación de ofertas; cuando mi representado si procedió a la prestación de la suya.>>

Posteriormente pasa a “recordar y reiterar” parte de las alegaciones que formuló en el procedimiento del recurso 291/2024 seguido en este Tribunal, en el que se dictó la Resolución 338/2024, de 23 de agosto, que anuló la exclusión de la oferta de la entidad cuya admisión ahora se recurre.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación en su informe al recurso, sobre el fondo del asunto, alega que *“Son notorios y públicos los problemas habidos en cuanto al acceso a la plataforma de Contratación del Estado el día 23 de julio de 2024, y,*



por ende, la exclusión que se realizó fue dejada sin efecto por el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía. Que de lo indicado es dicha Resolución, se procede a ampliar el plazo de la presentación de ofertas, y atendiendo a que únicamente se presentaron dos empresas, se lleva a cabo en los últimos minutos que fue presentada la oferta de la mercantil PROTECCIÓN SALUD PÚBLICA, S.L. fuera del tiempo establecido en Plataforma.

Que principalmente se tiene en cuenta que, AMBAS EMPRESAS, (la recurrente pág 54 a 57 del expte. del primer recurso) contactaron con esta mercantil el 23 de julio para comunicar que la plataforma no les permitía presentar su oferta por problemas ajenos a dichas empresas, con la salvedad de que la recurrente lo hizo unos minutos antes de expirar el plazo y otra, unos minutos después del citado plazo.”

Así, llega a la siguiente conclusión:

“Esta parte entiende, por los argumentos expuestos, amén de que se produce por minutos la extemporaneidad de la mercantil, PROTECCIÓN SALUD PÚBLICA, S.L., SE DEBE, salvo mejor criterio contrario, permitir el acceso al expediente 151/2024, ampliando el plazo suficiente (45 minutos), y admitiendo por tanto a la excluida PROTECCIÓN SALUD PÚBLICA, S.L..”

3. Alegaciones de la entidad interesada.

La citada entidad solicita la desestimación del recurso y se opone a las pretensiones de la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constando en las actuaciones del presente procedimiento, y debido a su extensión, aquí se dan por reproducidos, si bien reitera en ellas las dificultades a las que se enfrentó para presentar su oferta debido al funcionamiento de la plataforma.

SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

Como se ha expuesto, la recurrente reitera en el presente recurso la extemporaneidad de la presentación de la oferta de PROSAL.

Esta cuestión ya fue analizada y examinada por este Tribunal en su Resolución 338/2024, de 23 de agosto, que estimó parcialmente el recurso especial interpuesto por PROSAL. En este sentido, aun cuando la recurrente formalmente impugna la admisión de la oferta de la citada entidad acordada por la mesa de contratación el 12 de septiembre de 2024, sustantivamente ataca la citada Resolución de este Tribunal.

Por tanto, con independencia de que dicha resolución de este Órgano pueda ser o no firme o haya sido recurrida o no ante la jurisdicción contencioso-administrativa, lo cierto es que el recurso sustantivamente combate la mencionada Resolución 338/2024, como ha quedado meridianamente claro en las alegaciones de la recurrente reproducidas anteriormente, afirmando: “consideramos que no es conforme a derecho la resolución del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía de fecha 23 de agosto de 2024”.

En tal sentido, el artículo 59 de la LCSP, viene a señalar que la resolución del recurso especial solo es susceptible de recurso contencioso-administrativo, siendo directamente ejecutiva y sin que proceda su revisión de oficio.

Por ello, se ha de señalar la imposibilidad legal de reabrir la cuestión litigiosa, relativa a la exclusión de la entidad ahora adjudicataria, ante este mismo Órgano con motivo de otro recurso especial, porque la misma quedó ya zanjada en la mencionada Resolución 338/2024 y lo que ahora pretende la recurrente no es sino forzar un cambio o modificación de criterio por parte del Tribunal que, legalmente, no es posible, puesto que no cabe



que este Órgano pueda revisar sus decisiones, siendo así que la única vía de que dispone la recurrente para combatir los argumentos de este Tribunal, sobre la supuesta indebida admisión de la oferta de la entidad ahora adjudicataria, es la impugnación de la citada Resolución 338/2024 en la vía jurisdiccional contencioso administrativa, a la que según manifiesta la recurrente tiene intención de acudir.

Como ya señalamos en nuestra Resolución 73/2013, de 3 de junio, y hemos reiterado en otras muchas posteriores, entre otras, en la 15/2019, de 22 de enero, en la 454/2021, de 11 de noviembre, en la 197/2022, de 25 de marzo y en la 24/2023, de 13 de enero, el Tribunal Supremo en su Sentencia, de 29 de mayo de 1995, reconoce que la resolución administrativa «*que entra a resolver el fondo de la controversia, y estima o desestima las pretensiones deducidas, deja definitivamente zanjada la cuestión*».

En el mismo sentido, como expusimos en las citadas resoluciones, se pronuncia el Alto Tribunal en la Sentencia, de 12 de junio de 1997, al señalar que las resoluciones que concluyen los procedimientos «*de un modo ordinario tienen atribuidas, paralelamente a la sentencias jurisdiccionales firmes, los mismos efectos de la cosa juzgada formal (o imposibilidad de impugnación dentro de un mismo procedimiento de lo ya resulto o juzgado) y de la cosa juzgada material, tanto positiva (o prejudicial) como negativa (o excluyente de la posibilidad de volver a plantear, en un nuevo procedimiento, lo ya finiquitado en otro anterior, con elementos subjetivos y objetivos idénticos)*».

En consecuencia, las alegaciones de la recurrente relativas a la extemporaneidad de la oferta de PROSAL combatiendo la Resolución 338/2024, de 23 de agosto, con clara infracción del artículo 59 de la LCSP, deben desestimarse.

No obstante, también alega que no hay informe técnico de la plataforma de contratación sobre los problemas de acceso a la misma durante el último día de presentación de ofertas a la presente licitación que, aunque formalmente plantea como motivo de recurso, materialmente está cuestionando la debida ejecución por parte del órgano de contratación de la citada Resolución de este Tribunal.

Al respecto, la Resolución 338/2024 acordó como se ha expuesto “*Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad PROTECCIÓN SALUD PÚBLICA, S.L. contra su exclusión acordada en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de limpieza de los edificios públicos municipales del municipio de El Ejido (Almería)”.*(Expte.151/2024), tramitado por el ente público Desarrollo Urbano de El Ejido, S.L., adscrito al Ayuntamiento de dicha localidad, y, en consecuencia, anular el citado acuerdo a fin de que se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho sexto de la presente resolución.”

Pues bien, en el fundamento de derecho sexto se dispuso que “*En cuanto a los efectos de la estimación del recurso, con retroacción de las actuaciones al momento anterior a la admisión de ofertas para que el órgano de contratación proceda a solicitar a la plataforma de contratación informe del responsable al efecto, para que manifieste si la presentación de la oferta estaba en estado de huella electrónica, o en estado asimilable a la misma, antes de la finalización del plazo de presentación de ofertas, debiendo indicar las horas durante las cuales el último día del plazo la citada plataforma estuvo inoperativa o con un funcionamiento defectuoso.*

A la vista del contenido del informe, el órgano de contratación deberá determinar si efectivamente la presentación de la oferta de la recurrente se encontraba a fin de plazo de presentación de proposiciones en estado de huella electrónica o asimilable, en cuyo caso, se tendría por presentada en tiempo, debiendo ser admitida puesto que se presentó antes de transcurridas 24 horas.

En caso contrario, en el supuesto en el que la oferta de la recurrente no llegara al estado de huella electrónica o asimilada, el órgano de contratación a la vista del contenido del informe en el que se indique, en su caso, la franja



horaria en la que la plataforma no funcionó de manera correcta deberá ponderar de forma motivada si resulta de aplicación lo dispuesto en el artículo 32.4. de la LPACAP a efectos de la ampliación del plazo para entender la oferta de la recurrente presentada en plazo.”.

También se acordó en la Resolución 338/2024 que *“De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.”*

Solicitada dicha información al órgano de contratación, en la documentación remitida por el mismo, consta que el órgano de contratación solicitó el informe de la plataforma de contratación tal como se indicaba en el fundamento de derecho sexto de la Resolución 338/2024 el 4 de octubre de 2024 y que este se recibió por el órgano de contratación el 7 de octubre de 2024.

Sin embargo, la admisión de la oferta de PROSAL se acordó el 12 de septiembre, cuando la única documentación que constaba en el expediente de contratación sobre los problemas de funcionamiento de la plataforma de contratación eran los aportados por dicha entidad.

De ello se deduce que, como alega la recurrente, no constaba informe de la plataforma de contratación sobre los problemas de acceso a la misma durante el último día de presentación de ofertas, por lo que han de estimarse las alegaciones que la recurrente realiza al respecto.

Finalmente, la recurrente alude en su escrito de interposición al artículo 53 de la LCSP, solicitando la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación. En cualquier caso, el dictado de la presente resolución hace ya innecesario un pronunciamiento sobre la medida cautelar.

SÉPTIMO. Sobre los efectos de la estimación parcial del recurso.

En cuanto a los efectos de la estimación del recurso, procede la anulación del acuerdo de admisión de la oferta de PROSAL, para que el órgano de contratación proceda conforme a lo indicado en el fundamento de derecho sexto de la Resolución 338/2024, obviando la solicitud del informe a la plataforma de contratación, por economía procesal, puesto que ya fue solicitado.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **PROYECTOS DE VALOR URBANO Y SERVICIOS INTEGRALES S.L.**, contra el acuerdo de admisión de ofertas, acaecido en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicio de limpieza de los edificios públicos municipales del municipio de El Ejido (Almería)” (Expte.151/2024), tramitado por el ente público Desarrollo Urbano de El Ejido, S.L., adscrito al Ayuntamiento de dicha localidad y, en consecuencia, anular el citado acuerdo a fin de que se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho séptimo de la presente resolución.

SEGUNDO. De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

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.

