

Recurso 97/2019**Resolución 121/2019****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 24 de abril de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SITELEC GLOBAL OBRAS Y SERVICIOS, S.L.**, contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Montellano, de 31 de enero de 2019, dictado en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Contrato administrativo mixto para la gestión integral con garantía total del servicio público de alumbrado exterior del Ayuntamiento de Montellano” (Expte. 1/2018), convocado por el mencionado Ayuntamiento de la provincia de Sevilla, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 13 de enero de 2018, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2018/S 009-015507 el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El 17 de enero de 2018, el citado anuncio se publicó en el perfil de contratante del



Ayuntamiento de Montellano y, finalmente, el 13 de febrero de 2018, en el Boletín Oficial del Estado núm. 39.

El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 4.554.023,04 euros.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

Asimismo, el procedimiento del recurso especial se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), todo ello de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria primera de la citada ley.

TERCERO. El 29 de octubre de 2018, y previo requerimiento de la documentación previa a la entidad SITELEC GLOBAL OBRAS Y SERVICIOS, S.L., (en adelante SITELEC), se acuerda por la Alcaldía del Ayuntamiento la adjudicación del presente contrato a la citada entidad, la cual se sometió a informe de fiscalización previa de la Intervención municipal, que formuló reparo el 21 de noviembre de 2018, con efectos suspensivos respecto al presente expediente de contratación.

Posteriormente, la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Montellano, en sesión celebrada el 31 de enero de 2019, acuerda la devolución a la entidad SITELEC, de los avales constituidos como garantía definitiva del presente contrato.

El citado acuerdo ha sido remitido a la entidad recurrente mediante correo



electrónico el 5 de febrero de 2019, según consta en el expediente remitido.

CUARTO. El 12 de marzo de 2019, se presentó por la entidad recurrente en el Registro del Tribunal, recurso especial en materia de contratación contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Montellano, de 31 de enero de 2019.

Del recurso interpuesto se dio traslado al órgano de contratación, con fecha 13 de enero de 2019, quien remitió previo requerimiento de la Secretaría del Tribunal la documentación por esta solicitada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En el supuesto examinado, el órgano de contratación ha puesto de manifiesto con ocasión de la documentación remitida a este Tribunal en el recurso especial núm 222/2018, interpuesto anteriormente por la recurrente en relación al presente procedimiento de adjudicación, que no dispone de órgano propio especializado, por sí o a través de la Diputación Provincial, por lo que de conformidad con el artículo 10.3 del citado Decreto 332/2011, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, resulta competente para su conocimiento el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.



SEGUNDO. Procede determinar ahora si el recurso se refiere a alguno de los contratos 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.

En este sentido el objeto de la presente licitación es un contrato de servicios cuyo valor estimado asciende a la cantidad de 4.554.023,04 euros que pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública.

Procede analizar ahora si el acto impugnado es susceptible de recurso especial conforme a lo previsto en el artículo 44.2 de la LCSP.

Al respecto, el artículo 44.2 b) del citado texto legal 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.”*

En el supuesto examinado la recurrente impugna el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Montellano, de 31 de enero de 2019, por el que se acuerda la devolución de los avales constituidos por la recurrente como garantía definitiva, en tanto se resuelve el reparo, con efectos suspensivos, realizado por la Intervención con ocasión de la fiscalización de la propuesta de adjudicación realizada a favor de la entidad recurrente.

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 ya se ha pronunciado este Tribunal en numerosas resoluciones, valga por todas la 100/2018, de 13 de abril, 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.»*

En este sentido, debemos analizar si concurren en el acto impugnado los presupuestos necesarios para concluir que estamos en presencia de un acto de trámite cualificado y en consecuencia susceptible de recurso especial.

–En primer lugar, procede determinar si el acuerdo impugnado decide directa o indirectamente la adjudicación del presente contrato.

Al respecto, el citado acuerdo dispone *“(…)Visto el reparo de la Intervención de fecha 21 de noviembre de 2018 que tiene efectos suspensivos como el mismo señala de conformidad con el art. 216.2) letras a) y c), del TRLRHL. (Real Decreto Legislativo 2/2004, de 5 de marzo, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley Reguladora de las Haciendas Locales).*



Visto que dada la complejidad de dicho reparo se está procediendo a su estudio a efectos de una posible resolución de la discrepancia conforme al artículo 218 del TRLRHL para poder continuar con la tramitación del procedimiento de adjudicación del contrato y que dicho estudio pueda demorarse en el tiempo.

Considerando la suspensión del procedimiento de adjudicación que hace inútil temporalmente los avales presentados por la empresa licitadora y que, sin embargo suponen un coste económico para la misma.(...)

ACUERDA

PRIMERO. Aprobar la urgencia de la realización del presente acuerdo de devolución de avales presentados como garantía definitiva para el contrato (...), sin haberse dictaminado previamente el asunto, por los motivos señalados anteriormente.

SEGUNDO. Aprobar la devolución a la empresa SITELEC GLOBAL DE SERVICIOS Y OBRAS, S.L.U., de los avales constituidos como garantía definitiva del contrato(...)”

En relación con las discrepancias que puedan surgir con ocasión de la función interventora, el artículo 15 del Real Decreto 424/2017, de 28 de abril, por el que se regula el régimen jurídico del control interno en las entidades del Sector Público Local, dispone que “1. *Sin perjuicio del carácter suspensivo de los reparos en los términos previstos en el texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales, las opiniones del órgano interventor respecto al cumplimiento de las normas no prevalecerán sobre las de los órganos de gestión. Los informes emitidos por ambos se tendrán en cuenta en el conocimiento de las discrepancias que se planteen, las cuales serán resueltas definitivamente por el Presidente de la Entidad Local o por el Pleno, de acuerdo con lo previsto en el artículo 217 y en el apartado 2 del artículo 218 del*



texto refundido de la Ley reguladora de las Haciendas Locales y en los apartados siguientes de este artículo.(...)

En el mismo sentido, el artículo 217 del TRLRHL establece que *“Cuando el órgano a que afecte el reparo no esté de acuerdo con este, corresponderá al presidente de la entidad local resolver la discrepancia, siendo su resolución ejecutiva. (...)”*

Lo expuesto, determina que será en un momento posterior, con ocasión de la resolución adoptada por el órgano competente, resolviendo la discrepancia existente entre el órgano gestor y la intervención cuando se acuerde el levantamiento del reparo y la continuidad del procedimiento de adjudicación o el desistimiento del mismo y en consecuencia será esta resolución la que, en su caso, pueda ser objeto de recurso especial y no el acuerdo impugnado, que en ningún caso entra a analizar los distintos motivos expuestos en el informe emitido por la Intervención municipal y cuya única finalidad es evitar los perjuicios que la posible demora en la resolución de la discrepancia puedan ocasionar a la entidad recurrente.

- En segundo lugar, respecto a la determinación de la imposibilidad de continuar con el procedimiento, el artículo 216.2 a) y c), citado anteriormente, dispone que *“2. Si el reparo afecta a la disposición de gastos, reconocimiento de obligaciones u ordenación de pagos, se suspenderá la tramitación del expediente hasta que aquél sea solventado en los siguientes casos:*

a) Cuando se base en la insuficiencia de crédito o el propuesto no sea adecuado.

b) (...)

c) En los casos de omisión en el expediente de requisitos o trámites esenciales.

d) (...)”

Por lo tanto es el reparo efectuado el que implica la suspensión del procedimiento de adjudicación, en ningún caso el acuerdo impugnado -que por



el contrario trata de minimizar los posibles perjuicios derivados de la misma sin que por otra parte dicha suspensión determine la imposibilidad de continuar con el procedimiento, siendo su carácter temporal, por el tiempo necesario para que este sea solventado, por lo que en el presente supuesto será la resolución adoptada por el órgano competente respecto a la discrepancia planteada la que, en su caso, establezca la imposibilidad de continuar con el procedimiento.

- Por último, debemos señalar que ninguna indefesión o perjuicio irreparable irroga a la recurrente el acto impugnado, si bien por el contrario la finalidad perseguida con el mismo es evitar los costes que supone para la recurrente el mantenimiento de los avales constituidos por el tiempo que el procedimiento se encuentra suspendido durante la resolución de la discrepancia planteada.

A la vista de lo expuesto, en el supuesto ahora examinado no podemos atribuir al acuerdo impugnado el carácter de acto de trámite cualificado de los previstos en el artículo 44.2 b) de la LCSP, por lo que procede concluir que el acto no es susceptible de recurso especial, sin perjuicio de que las irregularidades que pudieran afectarle se hagan valer en un eventual y posterior recurso contra la resolución que en su caso ponga fin al presente procedimiento de adjudicación.

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 la apreciación del cumplimiento de los requisitos para la admisión del presente recurso de conformidad con el artículo 23 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre.

La concurrencia de la causa de inadmisión expuesta hace innecesario un pronunciamiento sobre los restantes requisitos de admisión del recurso e impide entrar a conocer los motivos en que el mismo se sustenta.



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

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **SITELEC GLOBAL OBRAS Y SERVICIOS, S.L.**, contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Montellano, de 31 de enero de 2019, dictado en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Contrato administrativo mixto para la gestión integral con garantía total del servicio público de alumbrado exterior del Ayuntamiento de Montellano” (Expte. 1/2018), convocado por el mencionado Ayuntamiento de la provincia de Sevilla, al no tratarse de un acto de trámite cualificado susceptible de recurso independiente, sin perjuicio del que, eventualmente, pueda interponerse contra el acto finalizador del presente procedimiento de adjudicación.

SEGUNDO. Notificar 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.

