

Recurso 359/2018**Resolución 318/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 9 de noviembre 2018.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades **CHM OBRAS E INFRAESTRUCTURAS, S.A. Y PADELSA INFRAESTRUCTURAS S.A**, contra la resolución del órgano de contratación, de fecha 26 de septiembre de 2018, por la que se ordena poner en conocimiento de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía, indicios de posibles prácticas contrarias a la libre competencia advertidos en las ofertas presentadas en el lote 7, así como la suspensión de la tramitación de dicho lote, dictada en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “*Redacción de proyecto y ejecución de la obra de agrupación de vertidos Édar de Rus, La Yedra y Canena (Jaén)*” (Expte. NET379146), convocado por la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía, ente instrumental adscrito a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 10 de marzo de 2018, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea n.º 2018/S 049-107014, el anuncio de licitación, por procedimiento



abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Con fecha 6 de marzo de 2018, el referido anuncio fue publicado en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía. Asimismo el 9 de marzo de 2018, fue publicado el citado anuncio, en el Boletín Oficial del Estado número 60.

El valor estimado del contrato asciende a 34.575.380,69 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la ahora recurrente.

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 Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, se rige por 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, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre. Asimismo, en cuanto al procedimiento de recurso habrá de estarse a lo previsto en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), todo ello en virtud de lo dispuesto en su disposición transitoria primera.

TERCERO. Con fecha 21 de agosto de 2018 se reúne la mesa de contratación, la cual procedió al cálculo de los valores anormales o desproporcionados de las ofertas económicas en los diferentes lotes del expediente. Con respecto al lote 7, la mesa de contratación detecta que los porcentajes de bajas producidos son muy inferiores a los del resto de lotes y acuerda solicitar la elaboración de un informe pertinente con el resultado de su análisis.

CUARTO. Con fecha 29 de agosto de 2018, la Dirección de Gestión del Agua y Calidad Ambiental emite informe en el que concluye que existen indicios que hacen suponer que las empresas TORRESCÁMARA Y CIA. DE OBRAS, S.A., LEVANTINA INGENIERÍA Y CONSTRUCCIÓN, S.L., junto con las del Grupo VALLALBA (CHM E INFRAESTRUCTURAS S.A. - PADELSA



INFRAESTRUCTURAS S.A.), mediante una conducta colusoria, han condicionado significativamente el cálculo de la media de las bajas presentadas, dando como resultado que todos los licitadores, a excepción de ellos, incurran en el supuesto de oferta económica desproporcionada.

QUINTO. Con fecha 26 de septiembre de 2018, el órgano de contratación emite resolución en virtud de la Disposición adicional vigésima tercera del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, por la que ordena poner en conocimiento de la Agencia de Defensa de la Competencia presuntos indicios de posibles prácticas contrarias a la libre competencia advertidos en las ofertas presentadas en el Lote 7 “*Redacción de proyecto y ejecución de la obra agrupación de vertidos y EDAR de Rus, La Yedra y Canena (Jaén)*”, así como la suspensión de la tramitación del referido Lote 7.

SEXTO. El 19 de octubre de 2018, tuvo entrada en el Registro del Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por las entidades CHM OBRAS E INFRAESTRUCTURAS, S.A. Y PADELSA INFRAESTRUCTURAS S.A., con el compromiso de constituirse en UTE, contra la resolución del órgano de contratación, de fecha 26 de septiembre de 2018, por la que se ordena poner en conocimiento de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía, indicios de posibles prácticas contrarias a la libre competencia advertidos en las ofertas presentadas en el lote 7, así como la suspensión de su tramitación.

SÉPTIMO. Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 22 de octubre de 2018, se da traslado del recurso al órgano de contratación y se le requiere el expediente de contratación, el informe sobre el recurso, y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. La documentación solicitada tuvo entrada en este Tribunal con fecha 7 de noviembre de 2017.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 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.

SEGUNDO. Ostentan legitimación las recurrentes para la interposición del recurso dada su condición de licitadoras en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar 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.

A continuación hemos de analizar si la actuación impugnada, a saber, la resolución del órgano de contratación, de fecha 26 de septiembre de 2018, por la que se ordena poner en conocimiento de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía indicios de posibles prácticas contrarias a la libre competencia advertidos en las ofertas presentadas en el lote 7, así como la suspensión de dicho lote, es un acto susceptible de impugnación independiente a través del recurso especial en materia de contratación.

Este Tribunal, ya ha señalado en reiteradas resoluciones, valga por todas la Resolución 100/2018, de 13 de abril, 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 esta, se han de seguir una serie de fases con actuaciones en las que intervienen 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 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- y ello, por un principio de concentración procedimental. Así, habrá que esperar a la resolución del procedimiento de adjudicación para plantear todas las discrepancias del recurrente sobre el procedimiento tramitado y sobre la legalidad de todos y cada uno de los actos de trámite.”

En efecto, el artículo 44.2 b) de la LCSP dispone que podrán ser objeto del recurso especial *“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.”*

Asimismo, el apartado 3 del mismo artículo establece que *“Los defectos de tramitación que afecten a actos distintos de los contemplados en el apartado 2 podrán ser puestos de manifiesto por los interesados al órgano al que corresponda la instrucción del expediente o al órgano de contratación, a efectos de su corrección, y sin perjuicio de que las irregularidades que les afecten puedan ser alegadas por los interesados al recurrir el acto de adjudicación”.*



Pues bien, una vez concluido que 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 artículo 44.2 b) de la LCSP, hemos de determinar si la referida resolución del órgano de contratación impugnada es susceptible de recurso especial conforme al precepto señalado o, tal y como señala el artículo 44.3 del citado texto legal, solo puede ser impugnada con ocasión del recurso interpuesto contra la adjudicación.

En el supuesto examinado, la resolución del órgano de contratación impugnada no decide directa o indirectamente sobre la adjudicación, ni determina la imposibilidad de continuar con el procedimiento, no produce indefensión o perjuicio irreparable a los derechos e intereses legítimos de la empresa recurrente, ni estamos tampoco ante un acto de admisión o exclusión de licitadores ni de ofertas, por lo que siempre es posible esperar a la resolución de adjudicación o al acuerdo de exclusión debidamente notificado para que las entidades licitadoras puedan impugnar tales actos en defensa de sus derechos e intereses legítimos, bien por no haber resultado adjudicatarias, bien por considerar que sus ofertas han sido indebidamente excluidas de la licitación, y es precisamente con ocasión de la impugnación de estos actos cuando podrán poner, en su caso, de manifiesto las alegaciones vertidas en el presente recurso.

Por tanto, aun cuando estamos en presencia de un contrato en que cabe el recurso especial la resolución del órgano de contratación impugnada, no es un acto de trámite cualificado susceptible de recurso especial en los términos previstos en el artículo 44.2 b) de la LCSP.

Concurre, pues, causa de inadmisión del recurso no siendo el acto impugnado susceptible de recurso especial de conformidad con los artículos 55 c) de la LCSP, y artículo 22.1.4º del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, siendo competente este Tribunal para la



apreciación del cumplimiento de los requisitos para la admisión del presente recurso de conformidad con el artículo 23 de este último texto normativo.

En cualquier caso, la concurrencia de la causa de inadmisión expuesta impide entrar a conocer los motivos de fondo en que el recurso 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 las entidades **CHM OBRAS E INFRAESTRUCTURAS, S.A. Y PADELSA INFRAESTRUCTURAS S.A.**, contra la resolución del órgano de contratación, de fecha 26 de septiembre de 2018, por la que se ordena poner en conocimiento de la Agencia de Defensa de la Competencia de Andalucía indicios de posibles prácticas contrarias a la libre competencia advertidos en las ofertas presentadas en el lote 7, así como la suspensión de la tramitación de dicho lote, dictada en el procedimiento de adjudicación del contrato denominado “*Redacción de proyecto y ejecución de la obra de agrupación de vertidos Édar de Rus, La Yedra y Canena (Jaén)*” respecto del lote 7 (Expte. NET379146), convocado por la Agencia de Medio Ambiente y Agua de Andalucía, ente instrumental adscrito a la Consejería de Medio Ambiente y Ordenación del Territorio, al no ser el acto impugnado susceptible de recurso especial.

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.

