Recurso 158/2015
Resolución 300/2015

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

Sevilla, 18 de agosto de 2015

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ELECTROMUR, S.A.,** contra la propuesta de adjudicación, acordada por la Mesa de contratación el 1 de julio de 2015, del contrato denominado "Mejora de la eficiencia energética de las instalaciones de alumbrado exterior en Olula del Río" (Expte 1/2015), promovido por el Ayuntamiento de dicha localidad, este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 20 de marzo de 2015 se publicó en el perfil de contratante del Ayuntamiento de Olula del Río, anuncio de licitación por procedimiento abierto y tramitación urgente del contrato indicado en el encabezamiento de esta Resolución. Asimismo, con fecha 23 de marzo de 2015, el citado anuncio se publicó en el Boletín Oficial de la Provincia de Sevilla número 56.

El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 1.163.183,00 euros, según se especifica en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) que rige la licitación.

SEGUNDO. La tramitación se ha llevado a cabo de conformidad con lo previsto en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, es de aplicación 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.

TERCERO. La Mesa de contratación, en sesión celebrada el 1 de julio de 2015, acordó proponer al Pleno del Ayuntamiento la adjudicación del contrato de referencia a la entidad OBRAS Y SERVICIOS PÚBLICOS, S.A.

CUARTO. Con fecha 30 de julio de 2015 tiene entrada en el Registro del Ayuntamiento de Olula del Río escrito de recurso especial en materia de contratación formulado por la entidad ELECTROMUR, S.A. contra la citada propuesta de adjudicación acordada por la Mesa de contratación el 1 de julio de 2015.

QUINTO. Con fecha 5 de agosto de 2015, tuvo entrada en el Registro auxiliar de este Tribunal oficio del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Olula del Río remitiendo el recurso interpuesto, el expediente de contratación completo, el informe sobre el recurso y el listado de licitadores con los datos precisos a efectos de notificaciones.

En el escrito de recurso se solicita la adopción de medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación.

SEXTO. A la vista de la documentación remitida, mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 12 de agosto de 2015 se solicitó al órgano de contratación que comunicara en el plazo de dos días hábiles si dispone de órgano propio especializado para la resolución de los recursos especiales en materia de contratación. Dicha comunicación del Ayuntamiento fue recibido en este Tribunal con fecha 17 de agosto de 2015.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Procede, en primer lugar, analizar la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso interpuesto, habida cuenta que la actuación impugnada procede de una Corporación Local.

El artículo 41.4 del TRLCSP dispone que *"En el ámbito de las Corporaciones Locales, la competencia para resolver los recursos será establecida por las normas de las Comunidades Autónomas cuando éstas tengan atribuida competencia normativa y de ejecución en materia de régimen local y contratación.*
En el supuesto de que no exista previsión expresa en la legislación autonómica, la competencia corresponderá al mismo órgano al que las Comunidades Autónomas en cuyo territorio se integran las Corporaciones Locales hayan atribuido la competencia para resolver los recursos de su ámbito."

En el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, cuyo artículo 1 lo define como órgano de carácter especializado que actuará con plena independencia funcional, al que corresponderá, entre otras competencias, el conocimiento y resolución de los recursos especiales en materia de contratación contra actos dictados en materia de contratación pública que emanen de la Administración de la Junta de Andalucía y de las entidades instrumentales de la misma que ostenten la condición de poderes adjudicadores.

Asimismo, el artículo 10, apartados 1 y 2, del citado Decreto, bajo el título "Entidades locales de Andalucía", dispone lo siguiente:

"1. En el ámbito de las entidades locales andaluzas y de los poderes adjudicadores vinculados a las mismas, la competencia para el conocimiento y resolución del recurso especial en materia de contratación, de la cuestión de nulidad y de las reclamaciones a que se refiere el artículo 1 de este Decreto corresponderá a los órganos propios, especializados e independientes que creen, que actuarán con

plena independencia funcional conforme a lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía (...).
2. De conformidad con la competencia de asistencia material a los municipios que atribuye a las provincias el artículo 11.1 c) de la Ley 5/2010, de 11 de junio, y en la forma regulada en el artículo 14.2 de dicha Ley, el conocimiento y resolución de estos recursos especiales y de las citadas cuestiones de nulidad y reclamaciones podrán corresponder a los órganos especializados en esta materia que puedan crear las Diputaciones Provinciales."

De otro lado, el apartado 3 del artículo 10 del Decreto autonómico citado, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, por el que se acuerda el funcionamiento del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía como órgano colegiado, y se modifica el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el mismo, dispone que *"En el caso de que las entidades locales y poderes adjudicadores vinculados a las mismas no hayan optado por la posibilidad descrita en los apartados anteriores, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía será el competente para resolver los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad respecto a los actos de dichas entidades."*

Por tanto, en lo que se refiere a los recursos de las Corporaciones Locales de Andalucía, por aplicación de la disposición estatal antes citada, hay que estar necesariamente a lo dispuesto en la norma autonómica sobre la materia, en concreto, al artículo 10 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, precepto que no atribuye directamente competencia a este Tribunal para la resolución de los recursos especiales procedentes de dichas Corporaciones, pues permite que aquéllas creen sus propios órganos especializados o que las Diputaciones Provinciales del ámbito respectivo puedan resolver dichos recursos a través de órganos propios también especializados y solo en defecto de dichos órganos, este Tribunal autonómico asume la competencia para la resolución de aquéllos.

En el presente supuesto, teniendo en cuenta que la Diputación Provincial de Almería no ha creado órgano especializado en esta materia y que el Ayuntamiento de Olula del Río ha remitido una certificación de que no dispone de órgano propio

para el conocimiento y resolución del recurso especial en materia de contratación, resulta competente el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

TERCERO. Procede analizar ahora si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los actos y contratos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP, son susceptibles de impugnación en esta vía.

El recurso interpuesto se refiere a un contrato de obras no sujeto a regulación armonizada por ser su valor estimado inferior a 5.186.000 euros. Por tanto, de acuerdo con el artículo 40.1.a) del TRLCSP, el contrato no es susceptible de recurso especial en materia de contratación.

A mayor abundamiento, y entrando a analizar el acto recurrido, el artículo 40.2 del TRLCSP indica al respecto en su apartado 2.b) 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. Se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores"*

En este sentido, procede indicar que el acto recurrido, de conformidad con lo expuesto en la presente resolución, es la propuesta de adjudicación efectuada por la Mesa de contratación y ya es doctrina consolidada de este Tribunal y del resto de Tribunales administrativos de recursos contractuales que la citada propuesta no es un acto de trámite cualificado contra el que quepa recurso especial, conforme a lo previsto en el artículo 40.2 b) del TRLCSP.

Al respecto, el artículo 160.2, por remisión del artículo 168, ambos del TRLCSP, dispone que "*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.*"

Por tanto, si la propuesta no crea derecho alguno a favor del licitador propuesto y el órgano de contratación puede motivadamente apartarse de tal propuesta, no cabe atribuir a la misma el carácter de acto de trámite cualificado de los previstos en el artículo 40.2.b) del TRLCSP. Como ya se ha señalado en varias resoluciones de este Tribunal, entre otras en las resoluciones 158/2015, de 30 de abril, 178/2015, de 12 de mayo, y 5/2014, de 22 de enero, que invocaba, a su vez, la Resolución 199/2012, de 20 de septiembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, que señalaba 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, no decide directa o indirectamente sobre el fondo al no crear derechos invocables por los licitadores, no produce perjuicios irreparables a derechos o intereses legítimos, ni produce indefensión por cuanto los defectos pueden hacerse valer en el recurso contra el acto definitivo que es la adjudicación.*"

A la vista de lo anterior, procede declarar la inadmisión del recurso interpuesto por no ser ni el contrato ni el acto impugnados susceptibles de recurso especial, sin que este Tribunal tenga que pronunciarse sobre los restantes requisitos de admisión del recurso ni sobre los motivos de fondo de éste, así como tampoco sobre la suspensión del procedimiento.

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

ACUERDA

PRIMERO. Declarar la inadmisión del recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ELECTROMUR, S.A.,** contra la

propuesta de adjudicación, acordada por la Mesa de contratación el 1 de julio de 2015, del contrato denominado "Mejora de la eficiencia energética de las instalaciones de alumbrado exterior en Olula del Río" (Expte 1/2015), promovido por el Ayuntamiento de dicha localidad, al haberse interpuesto contra un contrato y un acto no susceptibles de recurso especial.

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.

TERCERO. Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo 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.