

TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

RECURSO Nº.- 8/2023
RESOLUCIÓN Nº.- 8/2023

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES
DEL AYUNTAMIENTO DE SEVILLA**

En Sevilla, a 7 de marzo de 2023.

Visto el escrito presentado, en nombre y representación del Sindicato Profesional de Vigilantes-Sevilla (en adelante el recurrente), mediante el que se interpone recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de la Mesa de contratación de fecha 31 de enero de 2023, por el que se propone la adjudicación del contrato de **“Servicio de Vigilancia y Seguridad para los centros de Servicios Sociales y Otras Dependencias adscritas a los Servicios Sociales Municipales de Ayuntamiento de Sevilla” (Lote 1: “Servicio de vigilancia y seguridad para los módulos de personas sin hogar y/o exclusión social”)**, Expte. 2022/001030, tramitado por el Servicio de Administración de los Servicios Sociales del Ayuntamiento de Sevilla, este Tribunal adopta la siguiente.

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Mediante acuerdo de la Junta de Gobierno de fecha 16 de diciembre de 2022 se aprobaron los Pliegos de Prescripciones Técnicas, Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares y Anexos al citado PCAP, que rigen la contratación que consta en el encabezamiento, así como la aprobación del correspondiente gasto.

Con fecha 16 de diciembre se remite para su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) el anuncio de licitación para la contratación del servicio mediante procedimiento abierto con múltiples criterios de adjudicación, publicándose el Anuncio de licitación en la Plataforma de Contratación del Sector Público con fecha 18/12/2022 y un día después el Anuncio de Pliegos.

La Mesa de Contratación, en la sesión de 31/01/2023, según consta en el Acta, procede a *“la apertura de los Archivos electrónicos-Sobres nº 2 que contienen los documentos relativos a los criterios de adjudicación cuantificables automáticamente, correspondientes a los licitadores admitidos, resultando sus ofertas las siguientes:*

LOTE 1

ENTIDADES LICITADORAS	OFERTA ECONÓMICA (PORCENTAJE DE BAJA A APLICAR SOBRE PRECIOS/HORA)	FORMACIÓN EN MATERIA ESPECÍFICA DE VIGILANCIA (Nº ACCIONES FORMATIVAS DE 20 HORAS, MÁXIMO 3)
FUSER MANTENIMIENTO Y SERVICIOS INTEGRADOS S.L	5,07%	3
GRUPO CONTROL EMPRESA DE SEGURIDAD S.A.	4,70%	3
GRUPO TORNEO SEGURIDAD S.L.U.	11,20%	3
PRETORIA SEGURIDAD S.A.	10,88%	3
PULMAN SECURITY S.L.	9,13%	3
SECURITY SERVICES KUO S.L.	2,11%	3
SEGURIDAD HIPÁNICA DE VIGILANCIA Y PROTECCIÓN S.L.	0,03%	3
SEGURIDAD LIMITE 24 HORAS S.L.	4,50%	3
SELECO VIGILANCIA S.L.	5,50%	----

Seguidamente se procede a la valoración de las proposiciones presentadas admitidas a la licitación, de conformidad con los criterios de valoración que sirven de base para la adjudicación de la presente contratación:

TOTAL PUNTUACIÓN LOTE 1

ENTIDAD	CRITERIO OFERTA ECONÓMICA 1.	CRITERIO FORMACIÓN PERSONAL DEL 2	TOTAL PUNTUACIÓN
FUSER MANTENIMIENTO Y SERVICIOS INTEGRADOS S.L	12,41	51	63,41
GRUPO CONTROL EMPRESA DE SEGURIDAD S.A.	11,51	51	62,51
GRUPO TORNEO SEGURIDAD S.L.U.	27,42	51	78,42
PRETORIA SEGURIDAD S.A.	26,63	51	77,63
PULMAN SECURITY S.L.	22,35	51	73,35
SECURITY SERVICES KUO S.L.	5,17	51	56,17
SEGURIDAD HIPÁNICA DE VIGILANCIA Y PROTECCIÓN S.L.	0,07	51	51,07
SEGURIDAD LIMITE 24 HORAS S.L.	11,02	51	62,02
SELECO VIGILANCIA S.L.	13,46	0	13,46

Y, a la vista de lo anterior, por la Mesa de Contratación se resuelve lo siguiente:

“En relación al análisis de las proposiciones presentadas a la licitación y que no han sido declaradas desproporcionadas o anormales, de conformidad con los criterios de valoración que sirven de base para la adjudicación de la presente contratación, y a los efectos previstos en el art.150 de la LCSP, por la Mesa de Contratación se formula la presente propuesta de clasificación de ofertas por orden decreciente:

<i>LOTE 1</i>	
<i>Nº DE ORDEN</i>	<i>LICITADOR</i>
<i>1</i>	<i>GRUPO TORNEO SEGURIDAD S.L.U.</i>
<i>2</i>	<i>PRETORIA SEGURIDAD S.A.</i>
<i>3</i>	<i>PULMAN SECURITY S.L.</i>
<i>4</i>	<i>FUSER, MANTENIMIENTO Y SERVICIOS INTEGRADOS S.L.</i>
<i>5</i>	<i>GRUPO CONTROL EMPRESA DE SEGURIDAD S.A.</i>
<i>6</i>	<i>SEGURIDAD LIMITE 24 HORAS S.L.</i>
<i>7</i>	<i>SECURITY SERVICES KUO S.L.</i>
<i>8</i>	<i>SEGURIDAD HIPÁNICA DE VIGILANCIA Y PROTECCIÓN S.L.</i>
<i>9</i>	<i>SELECO VIGILANCIA S.L.</i>

Por último y a la vista de lo expuesto, la Mesa de Contratación *“de conformidad con lo establecido en el art. 150 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, se propone requerir a la empresa GRUPO TORNEO SEGURIDAD S.L.U. con CIF: B90254756, (Lote 1) [...] para que presenten la documentación previa a la adjudicación que en el citado artículo se especifica.*

Una vez presentada la documentación por los licitadores, deberá adjudicarse ambos lotes en los términos del art. 150.3 de la LCSP.”.

SEGUNDO.- El 15 de febrero de 2023, tiene entrada en el Registro Electrónico del Ayuntamiento de Sevilla recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de la Mesa de contratación de fecha 31 de enero de 2023 relativo al Lote 1 (“Servicio de vigilancia y seguridad para los módulos de personas sin hogar y/o exclusión social), presentado en nombre y representación del Sindicato Profesional de Vigilantes-Sevilla.

Recibido el recurso el 16/02/2023, por parte del Tribunal, con fecha 17 de febrero se solicita de la unidad tramitadora, la remisión del correspondiente informe, así como de la documentación referida en el art. 56 de la LCSP.

La documentación requerida, tiene entrada en este Tribunal el día 2 de marzo, defendiendo la inadmisión del recurso y manifestándose la publicación de la interposición en la Plataforma de Contratación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este Tribunal es competente para resolver de conformidad con lo dispuesto en el artículo 101 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre y los acuerdos, que conforme a la normativa de aplicación, han sido adoptados por los órganos competentes del Ayuntamiento de Sevilla; Acuerdo de creación, por Pleno de 25 de mayo de 2012, Acuerdo de 28 de septiembre de 2018, por el que se efectúa el nombramiento de su titular, y acuerdo de la Junta de Gobierno de fecha 6 de julio de 2018, por el que se adapta la regulación, composición y funcionamiento del Tribunal a las nuevas prescripciones de la Ley 9/2017, aprobándose sus normas de funcionamiento.

SEGUNDO.- Con carácter previo al examen de las cuestiones de fondo planteadas, procede analizar los requisitos relacionados con la admisión del recurso.

En cuanto al **ámbito objetivo del recurso**, hemos de analizar si ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP, es susceptible de recurso en esta vía.

El artículo 44.1 de la LCSP establece que:

“1. Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:

- a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros.*
- b) Acuerdos marco y sistemas dinámicos de adquisición que tengan por objeto la celebración de alguno de los contratos tipificados en la letra anterior, así como los contratos basados en cualquiera de ellos.*
- c) Concesiones de obras o de servicios cuyo valor estimado supere los tres millones de euros.(...).”*

En su apartado 2, el art. 44 determina las actuaciones recurribles, estableciendo que podrán ser objeto del recurso las siguientes:

“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.

El Órgano de Contratación en su informe, defiende la inadmisión del recurso señalando que “el recurrente interpone recurso especial frente al acuerdo de la Mesa de Contratación en el que se formula la propuesta de clasificación de ofertas, en base a la lectura de las proposiciones económicas cuya valoración está sometida a fórmulas automáticas.

Como se ha señalado, el acto recurrido es un Acta en la que se indica que se abre el sobre nº 2 (criterios de valoración de forma automática) y se da lectura de las proposiciones económicas y demás documentación cuya valoración está sometida a fórmulas automáticas, así como se realiza la clasificación de las ofertas presentadas, sin que a priori se corresponda con los actos de la Mesa a que se refiere el artículo anterior (44.2 LCSP)”

El informe trae a colación la Resolución 1052/2018 del Tribunal Administrativo Central de Recurso Contractuales, de 16 de noviembre y la 940/2021, de 30 de julio, que alude a la anterior, señalando que “*En cuanto al acto recurrido, es regla general en nuestro derecho administrativo que contra los actos de trámite no cabe la interposición independiente de recurso administrativo –sin perjuicio de que puedan ser impugnados juntamente con la resolución o acto de terminación del procedimiento–, salvo que aquellos sean de carácter cualificado, bien porque decidan directa o indirectamente el fondo del asunto, bien determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento, o bien produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos, como se establece en el artículo 112.1 de la LPACAP.*

Ello no obstante el hecho de que no sea posible la impugnación independiente de un acto de trámite no cualificado no produce indefensión al interesado, que puede impugnar la resolución o acto definitivo que pone fin al procedimiento aduciendo los vicios del acto de trámite.

Este era igualmente el criterio recogido en el artículo 40.2.b) y 3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP).

La nueva LCSP mantiene el criterio general de imposibilidad de recurso independiente contra los actos de trámite no cualificados en el primer párrafo de la letra b) del apartado 2, del artículo 44.2.b), si bien introduce una innovación destacable en el segundo párrafo de la citada letra del apartado 2, la referencia expresa como actos de trámite susceptible de impugnación separada de la resolución de los de admisión de candidatos o licitadores y de ofertas, atendiendo a la doctrina fijada por la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, de 5 de abril de 2017, en el Asunto C391/15, Marina del Mediterráneo, S.L.

A la vista del citado precepto es necesario determinar si el acto aquí impugnado es un acto de admisión de oferta de aquellos a los que se refiere el artículo 44.2.b) LCSP, o es un acto de trámite distinto.

De lo dispuesto en los artículos 150, 157 y 326.2, letras a), b), c) y d) de la LCSP, y 22.1 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (RD 817/2009), resulta que en el procedimiento abierto de licitación no existe un trámite de admisión de ofertas, de modo que la mesa de contratación, si bien puede dictar actos administrativos expresos de exclusión de ofertas porque aquellas no se adecuan a lo establecido en la normativa de contratos o en los pliegos

que rigen la licitación, no produce actos administrativos de admisión, sino que la consecuencia necesaria ex lege de que una oferta no haya sido excluida es que la misma continua –al no ser apartada– en el procedimiento de licitación, sin que esa continuidad precise de una declaración en tal sentido de la mesa de contratación.

No existen pues en el procedimiento abierto actos de admisión de licitadores ni de ofertas, en los términos en que a los mismos se refiere el del artículo 44.2.b) de la LCSP, siendo así que lo que aquí verdaderamente se recurre es el acto de la mesa por el que se clasifican las ofertas y la propuesta de adjudicación a favor del primer clasificado, acto que es de trámite no cualificado, por cuanto, como disponen expresamente los artículos 150.1 y 157.6 LCSP, la propuesta de mesa ha de ser aceptada por el órgano de contratación, sin que la propuesta de adjudicación cree derecho alguno en favor del licitador propuesto frente a la Administración, pues el órgano de contratación puede rechazarla y no adjudicar el contrato de acuerdo con ella, motivando su decisión, de modo que el acto impugnado no decide directa o indirectamente el fondo del asunto, ni determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, ni produce indefensión.

En consecuencia el acto no es recurrible, conforme al artículo 44.2.b) y 3 de la LCSP y 22.1.4º del RPERMC, sin perjuicio de que los vicios de que adolezca el acto impugnado puedan hacerse valer en el recurso que se pudiera interponer bien por el propuesto como adjudicatario actual bien por otro licitador contra el futuro acto de adjudicación.”

Se destaca, asimismo, la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 636/2019 y la 495/2022, de fecha 27 de abril de 2022, que reitera estas cuestiones, concluyendo que “Uno de los presupuestos legales para abrir la vía del recurso especial en materia de contratación es que nos hallemos ante uno de los contratos relacionados en el artículo 44.1 de la LCSP y dentro de ellos, que se trate de una de las actuaciones administrativas que a renglón seguido define el Legislador en el artículo 44.2 del mismo texto legal como norma imperativa o de “ius cogens”. Sin embargo, la resolución recurrida inserta en el acta de la mesa de contratación que acuerda el orden de prelación de las ofertas ex artículo 150.1 de la LCSP y propone como mejor oferta en los seis lotes la presentada por CIBERNOS OUTSOURCING, S.L., no es susceptible de impugnación.

[...]

En el presente caso, el recurso no se ha interpuesto contra el acuerdo de adjudicación sino contra el acta de la mesa de contratación por la que se aprueba el orden de clasificación de ofertas y se declara la mejor oferta en los seis lotes a favor de CIBERNOS OUTSOURCING, S.L.

De este modo podemos apreciar cómo la resolución recurrida no es el acuerdo de adjudicación sino un mero acto de trámite no cualificado, en el sentido expresado por el artículo 44.2 de la LCSP antes transcrito, esto es, el del orden de prelación de oferta, declaración de mejor oferta y propuesta de adjudicación para los seis lotes a favor de la empresa CIBERNOS OUTSOURCING, S.L.”

En consecuencia, concluye que el acto impugnado no es susceptible de recurso especial en materia de contratación, ya que se presenta frente a un trámite que no decide la adjudicación, sólo la propone en función de la clasificación, ni impide continuar el procedimiento, ni genera perjuicio irreparable al recurrente, por lo que se considera procedería la inadmisión del mismo, destacando que no se interpuso recurso alguno contra los Pliegos que rigen la presente contratación, y que según el Acta de la Mesa de Contratación, de conformidad con la LCSP, no se declaran ofertas presuntamente desproporcionadas o anormales.

TERCERO.- Como venimos señalando en diversas Resoluciones, la normativa actual en materia de contratación, contenida en la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, amplía el ámbito objetivo del recurso especial.

Ahora bien, como decíamos en nuestra Resoluciones 21/2019, 33/2019, 44/2019, 46/2019, 2/2020, 8/2020, 40/2020, 34/2021, 17/2022 , 19/2022 o 33/2022 no es menos cierto que la nueva regulación no lo ampara todo, poniéndose de manifiesto la inadmisibilidad del recurso especial frente a diversos actos de trámite de la mesa de contratación o de otros órganos, tendentes a posibilitar la adjudicación del contrato, que no merecen aquel calificativo, pues con ellos no se decide directa e indirectamente sobre la adjudicación del contrato, tampoco determinan de la imposibilidad de continuar el procedimiento y no producen indefensión ni perjuicio irreparable, dado que siempre sería posible interponer el recurso frente al acto de adjudicación, a fin de que fueran solventadas las irregularidades que pudieran existir en la tramitación del procedimiento, sin perjuicio de que los interesados hayan podido hacerlas valer también ante el órgano correspondiente para su corrección durante la tramitación del indicado procedimiento contractual, conforme a lo que expresamente prevé el art. 44.3.

Entre tales actos destacan la apertura de sobres que contienen las proposiciones y valoración de las ofertas, la fijación de las puntuaciones de cada una de ellas, la comunicación a determinados licitadores que sus ofertas se hallan incursas en supuestos de baja anormal o desproporcionada, la publicación en el perfil del contratante del resultado de la apertura del sobre referido a la documentación sujeta a valoración automática, los informes técnicos de valoración de los criterios sujetos a juicio de valor, el acta de la mesa de contratación con inclusión de ese informe técnico de valoración de las proposiciones técnicas no evaluables mediante fórmula, requerimientos de documentación original realizados por la Mesa de contratación o la propuesta de adjudicación realizada por la mesa de contratación. (Véanse las resoluciones del TACRC 255/2011, 199/2012, 13/2013, 40/2013, 85/2013, 267/2011, 103/2013, 215/18, 1138/2018, o las ya citadas 636/2019, 940/2021 o 495/2022 , Andalucía 5/2014, 24/2018, Canarias 124/18, 126/18 o 187/2018, Galicia 129/2018, Madrid 300/2018, Cádiz 7/2018, o Granada 5/2014).

En esta línea nos hemos venido pronunciando en nuestras Resoluciones, concluyendo que los actos de la Mesa sólo en la medida en 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”*, son susceptibles de recurso especial, debiendo, en otro caso, y como expresamente señala el art. 44 en su apartado 3, sustanciarse como defectos de tramitación.

En efecto, el artículo 44.3 de la LCSP reconoce expresamente la posibilidad de corregir los defectos apreciados durante el proceso de licitación antes de la adjudicación, cuando señala 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 con arreglo a derecho, y sin perjuicio de que las irregularidades que les afecten puedan ser alegadas por los interesados al recurrir el acto de adjudicación(...)”*, pudiendo concluirse que las actuaciones de valoración de las ofertas, como la propia propuesta de clasificación y adjudicación no son actos de trámite cualificados susceptibles de recuso especial independiente, dado que no concurren en los mismos ninguna de los supuestos del artículo 44.2 b) para alcanzar tal cualificación,

pues no determinan la imposibilidad de la recurrente de continuar en la licitación, ni le causa perjuicio irreparable, ni deciden sobre la adjudicación, sin perjuicio de que los motivos expuestos por la recurrente en su escrito de recurso puedan eventualmente ser alegados, en su caso, al recurrir el acto de adjudicación.

Como afirmaba el Tribunal Andaluz en la última Resolución citada "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."

Por tanto, y conforme a lo dispuesto en el artículo 55 de la LCSP, al haberse interpuesto el recurso contra un acto no susceptible de impugnación según lo previsto en el artículo 44, procedería resolver la inadmisión del mismo por tal causa, sin que proceda el análisis del resto de requisitos de admisión, como tampoco el de los motivos de fondo en los que el recurso se sustenta.

Por lo expuesto, conforme a los preceptos legales de aplicación, y teniendo en cuenta cuanto antecede, este Tribunal

RESUELVE

PRIMERO.- Inadmitir el recurso especial en materia de contratación, interpuesto en nombre y representación del Sindicato Profesional de Vigilantes-Sevilla contra el acuerdo de la Mesa de contratación de fecha 31 de enero de 2023, por el que se propone la clasificación y adjudicación del Lote 1 del contrato de **"Servicio de Vigilancia y Seguridad para los centros de Servicios Sociales y Otras Dependencias adscritas a los Servicios Sociales Municipales de Ayuntamiento de Sevilla"**, Expte. 2022/001030, tramitado por el Servicio de Administración de los Servicios Sociales del Ayuntamiento de Sevilla, por haberse planteado contra un acto no susceptible de impugnación en esta vía.

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 58 de la LCSP.

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.

LA TITULAR DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES