

Recurso 7/2025
Resolución 34/2025
Sección Tercera

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

Sevilla, 24 de enero de 2025.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN HUMANOS CON RECURSOS**, contra el acuerdo de 4 de diciembre de 2024 de la mesa de contratación por el que se excluye su oferta, inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada, dictada en el seno del procedimiento de adjudicación del contrato denominado «Servicio de atención psicológica individualizada y directa a mujeres y menores víctimas de violencia machista en municipios pertenecientes a la red de puntos de igualdad municipal de la Diputación de Sevilla», (Expediente 2024/000563-PEA), convocado por la Diputación Provincial de Sevilla, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 2 de septiembre de 2024, se publicó el anuncio de licitación del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, cuyo valor estimado asciende a 634.000,00 euros. Asimismo, dicho día, los pliegos y demás documentación que rigen la licitación fueron puestos a disposición de las personas interesadas en el citado perfil de contratante. Posteriormente, el 19 de septiembre de 2024 fue publicado en el citado perfil de contratante corrección del anuncio de licitación.

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). Igualmente, se rige por el 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 y por 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, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

En lo que aquí concierne, la mesa de contratación en sesión celebrada el 4 de diciembre de 2024, entre otras consideraciones, adopta el siguiente acuerdo:

«Por la Presidencia se da cuenta del informe suscrito por (...), de fecha 26 de noviembre de 2024, rechazándose las ofertas presentadas por los licitadores que a continuación se relacionan y por los motivos que se señalan:

• ASOCIACIÓN HUMANOS CON RECURSOS (...), al incurrir su oferta en presunción de anormalidad y no admitirse la justificación presentada a su baja desproporcionada. (...).».



Acto seguido, la mesa de contratación en la misma sesión de 4 de diciembre de 2024 acuerda prestar conformidad al citado informe y elevar propuesta de adjudicación a favor de la ASOCIACIÓN AMUVI. La correspondiente acta de la mesa de contratación de la sesión celebrada el día 4 de diciembre de 2024 fue publicada en el perfil de contratante el 16 de diciembre de 2024. Posteriormente, el 21 de enero de 2025, fue publicada en dicho perfil corrección de errores de la citada acta, en relación con la denominación del puesto de la persona firmante del mencionado informe de 26 de noviembre de 2024.

SEGUNDO. El 9 de enero de 2025 tuvo entrada en el Registro de este Tribunal, a través del formulario de presentación electrónica de recursos y reclamaciones en materia de contratación pública, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la ASOCIACIÓN HUMANOS CON RECURSOS (en adelante la recurrente o la asociación recurrente) contra el citado acuerdo de 4 de diciembre de 2024 de la mesa de contratación por el que se excluye su oferta, inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, de 10 de enero de 2025, se da traslado del escrito presentado al órgano de contratación y se le solicita que aporte el informe sobre el recurso especial en materia de contratación interpuesto, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Previa reiteración, lo solicitado fue recibido el 16 de diciembre de 2024.

Por Resolución M.C. 10/2025, de 17 de enero, este Tribunal adopta la medida cautelar de suspensión del procedimiento de licitación solicitado por la asociación recurrente.

Por último, la Secretaría del Tribunal el 17 de enero de 2025 concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y 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. En concreto, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de un contrato promovido por la Diputación Provincial de Sevilla, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio, a tales efectos, formalizado el 18 de junio de 2024 entre la Consejería de Economía, Hacienda y Fondos Europeos y la Diputación Provincial de Sevilla, de conformidad con lo dispuesto en el segundo párrafo del artículo 10.3 del citado Decreto autonómico.

SEGUNDO. Acto recurrible.

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 por lo que, desde el punto de vista del contrato recurrido, el recurso presentado es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartado 1 a) de la LCSP.

No obstante, el acto impugnado debe ser objeto de análisis. En este sentido, como se ha expuesto en los antecedentes de hecho, la mesa de contratación acordó el 4 de diciembre de 2024 la exclusión de la oferta de la asociación ahora recurrente, por no justificar adecuadamente su proposición, incurso inicialmente en baja anormal o desproporcionada. Asimismo, como también se ha reproducido anteriormente, la mesa de



contratación en dicha sesión celebrada el 4 de diciembre de 2024 acuerda prestar conformidad al informe de 26 de noviembre de 2024 y elevar propuesta de adjudicación a favor de la ASOCIACIÓN AMUVI.

A partir del acta de la citada sesión de la mesa de contratación de 4 de diciembre de 2024, la documentación obrante en el expediente de contratación remitido a este Tribunal la constituye, en esencia, la relacionada con el requerimiento de documentación a la oferta mejor valorada, así como la relacionada con el recurso interpuesto, sin que figure documento alguno del órgano de contratación de la Diputación Provincial de Sevilla de exclusión de la oferta de la asociación ahora recurrente, por no acreditar la viabilidad de su oferta inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada.

Pues bien, el artículo 149 de la LCSP se refiere a las ofertas anormalmente bajas y regula un procedimiento contradictorio dirigido a que la entidad licitadora, cuya oferta está inicialmente incurso en presunción de anomalía, pueda justificar la viabilidad de su proposición. En concreto, el apartado 6 del precepto legal dispone lo siguiente:

«La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación evaluará toda la información y documentación proporcionada por el licitador en plazo y, en el caso de que se trate de la mesa de contratación, elevará de forma motivada la correspondiente propuesta de aceptación o rechazo al órgano de contratación. En ningún caso se acordará la aceptación de una oferta sin que la propuesta de la mesa de contratación en este sentido esté debidamente motivada.

Si el órgano de contratación, considerando la justificación efectuada por el licitador y los informes mencionados en el apartado cuatro, estimase que la información recabada no explica satisfactoriamente el bajo nivel de los precios o costes propuestos por el licitador y que, por lo tanto, la oferta no puede ser cumplida como consecuencia de la inclusión de valores anormales, la excluirá de la clasificación y acordará la adjudicación a favor de la mejor oferta, de acuerdo con el orden en que hayan sido clasificadas conforme a lo señalado en el apartado 1 del artículo 150. En general se rechazarán las ofertas incursas en presunción de anomalía si están basadas en hipótesis o prácticas inadecuadas desde una perspectiva técnica, económica o jurídica.». (el subrayado es nuestro).

Asimismo, el artículo 326.2 de la LCSP establece las funciones de la mesa de la mesa de contratación indicando lo siguiente:

«La mesa de contratación, como órgano de asistencia técnica especializada, ejercerá las siguientes funciones, entre otras que se le atribuyan en esta Ley y en su desarrollo reglamentario:

a) La calificación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos a que se refieren los artículos 140 y 141, y, en su caso, acordar la exclusión de los candidatos o licitadores que no acrediten dicho cumplimiento, previo trámite de subsanación.

b) La valoración de las proposiciones de los licitadores.

c) En su caso, la propuesta sobre la calificación de una oferta como anormalmente baja, previa tramitación del procedimiento a que se refiere el artículo 149 de la presente Ley.

d) La propuesta al órgano de contratación de adjudicación del contrato a favor del licitador que haya presentado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145, según proceda de conformidad con el pliego de cláusulas administrativas particulares que rija la licitación.



e) En el procedimiento restringido, en el diálogo competitivo, en el de licitación con negociación y en el de asociación para la innovación, la selección de los candidatos cuando así se delegue por el órgano de contratación, haciéndolo constar en el pliego de cláusulas administrativas particulares.” (el subrayado es nuestro).

A la luz de la regulación legal expuesta, la mesa de contratación -como órgano de asistencia técnica al órgano de contratación- debe limitarse, en el procedimiento contradictorio regulado en el artículo 149 de la LCSP, a proponer motivadamente al órgano de contratación la propuesta de aceptación o rechazo de la oferta inicialmente incurso en presunción de anormalidad; siendo el órgano de contratación el competente para excluir o aceptar la proposición.

En el supuesto analizado, la mesa de contratación, al excluir directamente la oferta de la asociación ahora recurrente, ha vulnerado lo dispuesto en los preceptos legales antes referidos, ejerciendo una función que corresponde en todo caso al órgano de contratación. Es más, ha impedido que este último pueda hacer uso de la competencia que le atribuye el artículo 149.6 párrafo segundo de la LCSP; cual es decidir si rechaza o acepta la oferta, pudiendo -a la hora de adoptar esta decisión- haber asumido la propuesta del órgano colegiado de asistencia o apartarse motivadamente de ella.

En consecuencia, el acto impugnado, pese a su sentido categórico en cuanto al rechazo de la proposición de la recurrente solo tiene, legalmente, el valor de una propuesta que debe ser confirmada posteriormente por el órgano de contratación para que produzca los efectos de exclusión de la licitación.

Como tal propuesta de exclusión no es susceptible de recurso especial conforme al artículo 44.2 b) de la LCSP. En este punto, conviene precisar que si, al menos, el órgano de contratación hubiese efectuado alguna actuación posterior de la que pudiera desprenderse que ha convalidado expresa o tácitamente la decisión de exclusión de la mesa, este Tribunal por razones de economía procedimental habría entrado a conocer de la cuestión de fondo suscitada en el recurso, pero en el estado actual del procedimiento de adjudicación no hay indicio alguno de que el órgano de contratación haya validado de forma expresa o tácita el rechazo de la oferta acordado por la mesa.

En el sentido expuesto, se ha pronunciado este Tribunal, entre otras, en las Resoluciones 147/2023 de 3 de marzo, 436/2024 de 4 de octubre y 461/2024 de 18 de octubre, que inadmiten los recursos interpuestos contra sendos acuerdos de exclusión de una oferta anormal adoptados por la mesa de contratación. En concreto, en la citada Resolución 147/2023 se indicaba que:

«En este sentido, de conformidad con el citado artículo 149 de la LCSP, la competencia para la aceptación o rechazo de una oferta, incurso inicialmente en baja anormal o desproporcionada, es del órgano de contratación, la mesa de contratación solo tiene competencia para la identificación de las ofertas incursas inicialmente en baja anormal, para la tramitación del procedimiento contradictorio y para la propuesta de aceptación o rechazo al órgano de contratación.

En el supuesto examinado, según consta en el expediente remitido, la mesa de contratación ha realizado la función que le encomienda el citado artículo 149 de la LCSP, esto es ha identificado las ofertas incursas inicialmente en baja anormal, ha tramitado el procedimiento contradictorio y, finalmente, en el caso de la entidad ahora recurrente, ha excluido su oferta por no acreditar la viabilidad de la misma, siendo un órgano no competente para ello, sin que el órgano competente haya dictado un acto posterior que pueda convalidar aquel, que ha de considerarse a todos los efectos como propuesta de exclusión.



Pues bien, respecto a dicho acto considerado como de propuesta de exclusión, ha de determinarse si es o no susceptible de recurso especial conforme a lo previsto en el artículo 44.2 de la LCSP, esto es si es posible o no considerarlo como acto de trámite cualificado.

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, por todas, en la Resolución 112/2020, de 14 de mayo- 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».

Sobre lo anterior, 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 este sentido, procede concluir que el acto de la mesa de contratación, no es un acto de trámite cualificado susceptible de recurso especial independiente, dado que no concurre en el mismo ninguna de las circunstancias del artículo 44.2 b) para alcanzar el carácter de cualificado, pues no determina la imposibilidad de la recurrente de continuar en la licitación, ni le causa un perjuicio irreparable ni decide sobre la adjudicación, sino que el supuesto defecto de tramitación, esto es la apreciación de la inviabilidad de su oferta puede ser alegada al recurrir el acto de exclusión o, en su caso, el de adjudicación, en ambos casos adoptados por el órgano de contratación».

Y en el mismo sentido, cabe citar entre otras la Resolución 145/2019, de 22 de febrero, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en la que se señalaba que «(...) debe precisarse que la Mesa de Contratación no tiene la competencia, conforme al artículo 326 de la LCSP, para excluir una oferta, sino que su función se debe limitar, como indica el apartado segundo del precepto, a calificar la documentación, valorar las proposiciones de los licitadores, proponer, en su caso, la calificación de una oferta como anormalmente baja, y proponer al órgano de contratación la adjudicación a favor del licitador que haya presentado la mejor oferta. En el mismo sentido, como se deduce del artículo 149.6 de la LCSP al regular las ofertas anormalmente bajas, la mesa de contratación no tiene ninguna capacidad resolutoria para excluir una oferta por este motivo, sino que lo único que puede realizar es elevar una propuesta motivada de aceptación o rechazo al órgano de contratación, que resolverá en uno u otro sentido, tal y como anteriormente establecía el artículo 152.4 del TRLCSP. No obstante, cabe considerar que el órgano de contratación ha convalidado tácitamente esta indebida exclusión de la Mesa al haber aceptado la clasificación de las ofertas realizada por la Mesa y su propuesta de adjudicación, mencionando la exclusión del licitador recurrente en el acuerdo de adjudicación; confirmación que resulta también de los informes del órgano en



ambos recursos, en donde hace plenamente suya la argumentación del informe técnico sobre no justificación de la baja temeraria que asumió la mesa. Ello nos lleva a considerar que el verdadero acto impugnado, y único cuya legalidad debe enjuiciar este Tribunal, es el acuerdo de adjudicación dictado por el Órgano de Contratación, en el que al mismo tiempo se acuerda la exclusión del licitador recurrente por incurrir su oferta en baja temeraria, convalidando la previa decisión de la Mesa».

Asimismo, en términos similares, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en su Resolución 164/2022, de 21 de abril, inadmitió el recurso especial contra la exclusión de una oferta anormal adoptada por la mesa, con la siguiente fundamentación:

«El recurso se ha interpuesto contra el rechazo de la oferta de recurrente, acordado por la mesa de contratación que, a la vista del informe técnico emitido, considera que no se ha justificado la viabilidad de la oferta incurra en presunción de anormalidad.

La propuesta de la mesa es un acto de trámite que se viene considerando por los tribunales de contratación como no cualificado en tanto en cuanto requiere de su aceptación por el órgano de contratación. Por tanto, corresponde únicamente al órgano de contratación la competencia para rechazar la oferta en base a dicha propuesta, que bien pudiera confirmar o separarse del parecer de la mesa. Por ello, se considera un acto de trámite no cualificado, por no decidir la adjudicación, ni determinar la imposibilidad de continuar en el procedimiento, y sobre todo por no producir indefensión puesto que en todo caso cabe la interposición de recurso por parte de (...) contra la adjudicación el contrato, en el momento en que ésta se produzca, si lo considera oportuno.

Podría plantearse la posibilidad de admitir el recurso por economía procedimental, sin embargo (...) Que el Tribunal entrase a revisar el acto del órgano auxiliar de aquel que es competente para dictarlo, supondría en cierto modo hurtarle las competencias que le son propias, al condicionar su decisión al haberse pronunciado ya sobre la justificación presentada y la razonabilidad del informe que fundamente la propuesta».

En definitiva, el recurso debe inadmitirse por haberse interpuesto contra un acto que no es susceptible de aquel al tener el valor de una propuesta de exclusión en los términos previstos en el artículo 149.6 de la LCSP.

Concorre, pues, la causa de inadmisión del recurso prevista en el artículo 55 c) de la LCSP, al haberse interpuesto contra un acto no susceptible de tal; sin perjuicio del derecho que asiste a la recurrente de interponer nuevo recurso, en caso de que el órgano de contratación confirme la decisión de exclusión de la mesa.

La inadmisión del recurso por tal causa hace innecesario el examen de los restantes requisitos de admisión e impide entrar a conocer los motivos de fondo en que el mismo se ampara.

Al respecto, se ha de poner de manifiesto que aunque a la fecha de aprobación de la presente resolución, aún no ha transcurrido el plazo de alegaciones dado a las personas interesadas en el procedimiento de recurso, en los términos indicados en el antecedente segundo de esta resolución, ello no supone merma alguna de los derechos de las citadas personas interesadas, dado que en todo caso las potenciales alegaciones que se pudiesen presentar no pueden tener efectos en la resolución del presente recurso, al haberse inadmitido el mismo por haberse interpuesto contra un acto no susceptible de recurso especial en materia de contratación.

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



ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN HUMANOS CON RECURSOS**, contra el acuerdo de 4 de diciembre de 2024 de la mesa de contratación por el que se excluye su oferta, inicialmente incurso en baja anormal o desproporcionada, dictada en el seno del procedimiento de adjudicación del contrato denominado «Servicio de atención psicológica individualizada y directa a mujeres y menores víctimas de violencia machista en municipios pertenecientes a la red de puntos de igualdad municipal de la Diputación de Sevilla», (Expediente 2024/000563-PEA), convocado por la Diputación Provincial de Sevilla, al no tratarse de un acto de trámite cualificado susceptible de recurso especial, en los términos analizados en la presente resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación, adoptada por este Tribunal mediante la Resolución M.C. 10/2025, de 17 de enero.

TERCERO. 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 58.2 de la LCSP.

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.

