

Recurso 128/2025
Resolución 182/2025
Sección Tercera

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

Sevilla, 28 de marzo de 2025.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GRUPO ADL SOCIEDAD COOPERATIVA ANDALUZA DE INTERÉS SOCIAL** contra la propuesta de adjudicación de 18 de marzo de 2025 dictada en el procedimiento de contratación denominado “Servicio de ayuda a domicilio en el Municipio de Lepe (Huelva)”, convocado por el Ayuntamiento de Lepe (Expte. 6341/2022), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 7 de noviembre de 2023, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PCSP) anuncio previo de licitación del contrato indicado en el encabezamiento. Asimismo, el 3 de enero de 2024 se publicó en el citado perfil anuncio de licitación del contrato y de los pliegos que rigen el mismo, habiéndose publicado el anuncio de la licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 18 de diciembre de 2023. El valor estimado del contrato es de 14.615.700 euros.

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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 26 de septiembre de 2024 el órgano de contratación acordó la adjudicación del contrato a la entidad GRUPO ADL SOCIEDAD COOPERATIVA ANDALUZA DE INTERÉS SOCIAL.

SEGUNDO. El 10 de octubre de 2024, la entidad CUIDAR-T SALUD ALS S.L. (CUIDAR, en adelante) presentó en el registro de este Tribunal recurso especial en materia de adjudicación contra la resolución de adjudicación del contrato. El 6 de noviembre de 2024, este Tribunal dictó la Resolución 474/2024 correspondiente al recurso 410/2024. En la citada resolución se acordó “*Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad CUIDAR-T SALUD ALS S.L. contra la resolución, de 26 de septiembre de 2024, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de ayuda a domicilio en el Municipio de Lepe (Huelva)”, convocado por el Ayuntamiento de Lepe (Expte. 6341/2022); y en consecuencia, anular el acto impugnado a fin de que se proceda en los términos previstos en el fundamento de derecho séptimo in fine de esta Resolución.*”

TERCERO. En cumplimiento de dicha resolución el Pleno de dicho Ayuntamiento el día 28 de noviembre de 2024, procedía a la ejecución de dicha resolución, adoptando un acuerdo del pleno ordenando anular la adjudicación de fecha 26 de septiembre de 2024, y retrotraer las actuaciones, de conformidad con la Resolución de este Tribunal, para proceder a dar cuenta del presente acuerdo al Tribunal de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, procediéndose a publicar el 13 de febrero de 2025 en la PCSP.

CUARTO. La entidad ahora recurrente interpone recurso especial contra el acuerdo de del Pleno del Ayuntamiento de Lepe de 28 de noviembre de 2024, que anula el expediente de contratación del servicio de ayuda a domicilio y acuerda su suspensión. El mismo es tramitado, conforme a la naturaleza de lo pretendido, como incidente de ejecución, (8/2024), el cual dio lugar a la resolución 656/2024, de 30 de diciembre, por el cual se procedía a inadmitir el mismo.

QUINTO. El 18 de febrero de 2025 se emite informe de valoración de los criterios cuantificables mediante juicios de valor (proyecto de gestión del servicio sobre B), el cual fue publicado en la PCSP. Conforme al mismo resulta propuesta adjudicataria la entidad CUIDAR. El 13 de marzo de 2025 el Alcalde-presidente realiza la propuesta de adjudicación aceptando el resultado de ese informe a falta de su ratificación por el Pleno.

SEXTO. Se interpone recurso especial por la entidad recurrente el día 26 de marzo de 2025 contra dicha propuesta.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Resulta conveniente poner de manifiesto lo que ya en su día se sostuvo en la Resolución 474/2024, de 6 de noviembre:

“1. Con carácter previo al examen de cualquier otro requisito de admisibilidad del recurso y de la cuestión de fondo suscitada en el mismo, procede analizar la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso interpuesto, teniendo en cuenta que, el 14 de octubre de 2024, por parte del Ayuntamiento de Lepe se remite la siguiente comunicación a este Tribunal:

“En relación con su escrito de fecha 11 de octubre de 2024, recibido en este Ayuntamiento con fecha 14 de octubre de 2024 y número de registro de entrada 2024-E-RC-12043, relativo al expediente de contratación 6341/2022 y el recurso interpuesto ante ese tribunal, con referencia RCT410/2024, informamos que nuestra entidad se encuentra adherida al Tribunal de Recursos Contractuales de la Diputación Provincial de Huelva para la resolución de los recursos contractuales que puedan derivarse de los procedimientos de contratación gestionados por esta entidad, en virtud de acuerdo de Pleno de fecha 29 de febrero de 2024, que se adjunta al presente.

Por lo tanto, solicitamos que procedan a la remisión del expediente y el recurso presentado al Tribunal de Recursos Contractuales competente, en este caso, el de la Diputación Provincial de Huelva, para su tramitación y resolución conforme a derecho”.

Asimismo, ADL solicita -en su inicial escrito de alegaciones y en el presentado posteriormente tras la vista practicada- la inadmisión del recurso por falta de jurisdicción y competencia de este Tribunal para resolverlo. En tal sentido, manifiesta que este Órgano es de adscripción potestativa mediante convenio y que el Ayuntamiento de Lepe adoptó en resolución plenaria la adhesión al Tribunal Administrativo creado por la Diputación de Huelva.



Pues bien, el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, lo define en su artículo 1 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 de dicho Decreto, modificado por el Decreto-ley 3/2024, de 6 de febrero, 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 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, y en los términos establecidos en 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, y en el Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales.

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 reclamaciones podrán corresponder a los órganos especializados en esta materia que puedan crear las Diputaciones Provinciales.

3. Con la excepción que se contempla en el párrafo segundo de este apartado, en caso de que las entidades locales y los 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 y reclamaciones respecto a los actos de dichas entidades.

Cuando los recursos y reclamaciones se interpongan respecto de actos dictados por Diputaciones Provinciales o municipios de gran población a los que se refiere el artículo 121 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, la atribución de competencia al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía exigirá la suscripción de convenio con la persona titular de la Consejería competente en materia de Hacienda en el que se estipulen las condiciones para sufragar los gastos derivados de esta asunción de competencias».

Por tanto, en lo que se refiere a los recursos de las entidades locales de Andalucía o de sus poderes adjudicadores vinculados, hay que estar a lo dispuesto en la norma autonómica sobre la materia, en concreto, al mencionado 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 solo en el caso de que estas no opten por la creación de sus propios órganos, ni soliciten la asistencia de la Diputación Provincial, será cuando este Tribunal tenga competencia para resolver los citados recursos.

Es necesario recordar que este Tribunal tiene establecida una constante doctrina respecto de la cuestión de la competencia y la extensión de la jurisdicción de los órganos administrativos o tribunales de resolución del recurso especial en materia de contratación. Se trata de órganos administrativos especializados creados por la legislación nacional y autonómica, como exigencia del Derecho de la Unión Europea, desde el punto de vista de la naturaleza y



caracteres del propio recurso especial, constituyéndose éste como garantía de independencia hacia los administrados.

La Directiva 89/665/CEE del Consejo, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras, en cuanto los caracteres y requisitos que deben reunir estos órganos especializados señala lo siguiente:

- Considerando número 22 indica que “el órgano de recurso independiente del poder adjudicador o de la entidad contratante” debe examinar todos los aspectos pertinentes para establecer si razones imperiosas de interés general requieren que se mantengan los efectos del contrato en los supuestos en que se declare su ineficacia.

- Artículo 2.3 establece que se somete “a un órgano de primera instancia independiente del poder adjudicador” un recurso referente a una decisión de adjudicación de un contrato y que los Estados miembros garantizarán que el poder adjudicador no pueda celebrar el contrato hasta que el órgano que examine el recurso haya tomado una decisión sobre la solicitud de medidas provisionales o sobre el fondo del recurso.

- Artículo 2.9 contiene referencias que también son de aplicación a los órganos de naturaleza no jurisdiccional encargados de resolver los recursos. En efecto, dicho precepto señala que:

“Cuando los órganos responsables de los procedimientos de recurso no sean de carácter jurisdiccional, sus decisiones deberán ir siempre motivadas por escrito. Además, en ese caso, deberán adoptarse disposiciones para garantizar que cualquier medida presuntamente ilegal adoptada por el órgano de recurso competente, o cualquier presunta infracción cometida en el ejercicio de las facultades que tiene conferidas, pueda ser objeto de un recurso jurisdiccional o de un recurso ante otro órgano jurisdiccional en el sentido del artículo 234 del Tratado CE, y que sea independiente en relación con el poder adjudicador y con el órgano de recurso”.

“El nombramiento de los miembros de esta instancia independiente y la terminación de su mandato estarán sujetos a las mismas condiciones aplicables a los jueces en lo relativo a la autoridad responsable de su nombramiento, la duración de su mandato y su revocabilidad. Como mínimo, el presidente de esta instancia independiente deberá poseer las mismas cualificaciones jurídicas y profesionales que un juez. Esta instancia independiente adoptará sus decisiones previa realización de un procedimiento contradictorio y tales decisiones tendrán, por los medios que estipule cada Estado miembro, efectos jurídicos vinculantes.”

Estamos ante un concepto de independencia que se construye sobre la base de criterios formales (jurisdiccional o no) y criterios funcionales (la condición de sus miembros, su nombramiento, la duración del mandato o su revocabilidad).

A tal fin conviene para abordar esta cuestión remontarnos a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE), de 27 de abril de 1994, Almelo y otros (Asunto C-393/92), donde el Tribunal identificaba seis criterios que confieren la condición de “órgano jurisdiccional”: el origen legal del órgano; su permanencia; el carácter obligatorio de su jurisdicción; el carácter contradictorio del procedimiento; la aplicación de normas jurídicas y la independencia (considerando 21). De este modo, concluía que la petición de justicia que se producía en el marco de un procedimiento finalizaba con una decisión calificable con el carácter de “jurisdiccional”.

De esta jurisprudencia derivan una serie de criterios determinantes de la naturaleza de “órgano jurisdiccional” (a los efectos de considerar que es posible que los órganos administrativos de control de la contratación pública pudieran plantear una cuestión prejudicial). Respecto de los caracteres señalados, por un lado, estaría el requisito



del origen legal, es decir, el origen legal de la creación del órgano. En segundo lugar, sería la vocación de su nacimiento con carácter de permanencia, es decir que el mismo no hubiera sido creado “ad hoc” para conocer de un recurso o asunto concreto. En tercer lugar, el carácter de jurisdicción obligatoria, lo cual supone que las partes están obligadas a dirigirse al órgano para la resolución de un litigio, en dos sentidos, ya sea porque las resoluciones que dicta son vinculantes y coercibles, ya sea porque sus resoluciones administrativas solo son recurribles en vía contencioso-administrativa. Otras notas necesarias serían que el procedimiento fuera contradictorio (que los interesados pueden presentar escritos de alegaciones y pruebas en apoyo de sus pretensiones y solicitar la celebración de vista pública), que lleven a cabo la aplicación de normas jurídicas, así como el consabido carácter independiente (funciones desarrolladas con plena autonomía, sin vínculo de subordinación y sin recibir órdenes ni instrucciones de origen alguno).

Todos estos caracteres tienen un corolario común, ofrecer la garantía de la independencia y mostrar, desde el inicio del procedimiento, cuáles son todas las reglas sustanciales de desenvolvimiento de una determinada licitación. Así, el documento básico donde se han de plasmar estos caracteres como garantía de la transparencia, igualdad, y no discriminación son los pliegos, los cuales como veremos suponen determinadas exigencias que tienen la consideración de contenido de mínimo necesario que resultará invariable salvo que se produzca su previa modificación, siempre y cuando sea ello posible.

Es decir, los pliegos son los documentos básicos y esenciales de cualquier licitación pública que garantizan el desenvolvimiento de la licitación conforme a los principios y garantías legales que rigen el procedimiento. Los pliegos contienen los derechos y obligaciones de las partes, de tal modo que únicamente el contrato podrá completar (que no contradecir) los derechos y obligaciones y concretar el modo de ejercicio, en su caso de estos. El artículo 139.1 LCSP, viene a reflejar legalmente el aforismo “el pliego es ley del contrato”, siendo constante la mención por la doctrina y los tribunales de recursos contractuales al carácter obligatorio y plenamente vinculante de los pliegos para el órgano de contratación, para todos los licitadores y para el contratista, como “Lex inter partes”. Ello supone la necesidad y obligación de que los órganos de contratación sean rigurosos en su redacción, así como los órganos de resolución del recurso especial en su aplicación.

Conviene hacer referencia al Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en lo relativo a la regulación de la tramitación del recurso especial. En este sentido, establece su artículo 1. b) que el objeto de dicho reglamento es el desarrollo de la regulación del procedimiento del recurso especial en materia de contratación. Es conveniente recordar que, en lo que se refiere al contenido de los pliegos, señala en sus artículos 10 y 11 que será contenido mínimo de los pliegos el establecimiento de la atribución de la competencia del órgano a quien competa la resolución del recurso especial en materia de contratación.

Esta idea lógicamente enlaza con las garantías de los administrados, y con el derecho al “juez ordinario predeterminado por la Ley”, aplicable al ámbito del recurso especial, dada su naturaleza cuasi jurisdiccional, lo cual supone una manifestación del derecho a la tutela judicial efectiva que comporta la predeterminación del órgano que ha de conocer de un asunto con anterioridad a la existencia o al surgimiento de la controversia concreta. Supone que la ley, con carácter previo a su actuación, haya creado el órgano y lo haya dotado de jurisdicción y competencia, cuestión que en el ámbito contractual únicamente puede garantizarse con su plasmación previa en los pliegos. En este sentido, el artículo 24 de la Constitución Española supone según repetida doctrina del Tribunal Constitucional «que el órgano judicial haya sido creado por una norma legal invistiéndolo de jurisdicción y competencia con anterioridad al hecho motivador de la actuación o proceso judicial y que su régimen orgánico y procesal no permita calificarlo de órgano especial o excepcional (SSTC 210/2009, de 26 de noviembre, y 220/2009, de 21 de noviembre, entre otras)».



En el supuesto analizado, los pliegos fueron publicados con anterioridad a la denominada “adhesión” al órgano administrativo de resolución del recurso especial de la Diputación Provincial de Huelva, siendo inocuo un acto posterior que altere la competencia; de tal modo que ese acto paccionado entre el Ayuntamiento y la Diputación que hiciera perder la competencia a este Tribunal no supondría un desplazamiento de la misma con validez en Derecho.

Por ello, a la fecha del anuncio de licitación, en virtud del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, la competencia, por aplicación de su artículo 10.3, era de este Tribunal -operando su atribución sin necesidad de convenio previo como erróneamente sostiene la entidad interesada quien afirma en sus alegaciones que este Órgano es de adscripción potestativa mediante convenio-. De otro modo, se permitiría a futuro la posibilidad de cambiar la competencia de un determinado órgano administrativo de resolución del recurso especial en materia de contratación a capricho de cada Administración durante la fase de licitación y adjudicación, más aún siquiera sin modificación de los pliegos, y a resultas de las circunstancias concretas y de la casuística de cada licitación, en detrimento claro de la seguridad jurídica y garantías de los licitadores; siendo el contenido de los pliegos, en lo referente al órgano administrativo competente para resolver un recurso especial, un contenido de carácter significativo que no ha resultado en ningún momento modificado, y que supone una clara garantía a favor de los licitadores de acuerdo con el derecho reconocido en el artículo 24 de la Constitución.

2. En segundo lugar, aun estimando la competencia de este Tribunal, las alegaciones vertidas al respecto sobre esta cuestión requieren que debamos examinar el documento que se ha adjuntado por el Ayuntamiento mediante el que se pretende desplazar la competencia de este Tribunal al órgano especial de la Diputación.

Se ha remitido un certificado de un acuerdo del Pleno denominado de “adhesión”, observándose que el 29 de febrero de 2024 se habría acordado solicitar la adhesión por el Pleno del Ayuntamiento de Lepe al órgano especial de resolución de recursos especiales en materia de contratación de la Diputación de Huelva.

En este sentido, los términos del acuerdo son, por un lado, “que, se considera adecuado la adhesión” (...), añadiendo que “la adhesión al Tribunal de Recursos Contractuales de la Excma. Diputación de Huelva requiere la aprobación por el Pleno de la Corporación, que deberá ser remitido para la formalización del correspondiente convenio o acuerdos de adhesión, de conformidad con la Disposición Adicional primera del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Excma. Diputación de Huelva”.

Por último, estimamos relevante los términos del propio Acuerdo del Pleno. En primer lugar, se acuerda “solicitar la adhesión al Tribunal de Recursos Contractuales de la Excma. Diputación Provincial de Huelva, conforme a lo establecido por el artículo 46.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, el artículo 10 del Decreto 322/2011, de 2 de noviembre; y el artículo 1 y disposición adicional primera del Reglamento de Organización y Funcionamiento del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Excma. Diputación de Huelva”.

En segundo lugar, se acuerda “remitir el presente acuerdo a la Excma. Diputación Provincial de Huelva, junto con el modelo de adhesión o encomienda que tienen publicado a estos efectos”, para que por último se faculte al “Alcalde – Presidente para la firma de cuantos documentos resulten necesarios para la adhesión que se pretende”.

Por tanto, el contenido del acuerdo es solicitar la adhesión para formalizar un convenio para la atribución de la competencia o acuerdo de adhesión, en su caso.

En este sentido, el citado Reglamento expresa en su artículo 1 que el ámbito de actuación del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Diputación de Huelva es el siguiente (...) “b) Entidades Locales de la



Provincia de Huelva, sus organismos autónomos y sus entidades instrumentales que ostenten la condición de poderes adjudicadores, cuando hayan atribuido la competencia al Tribunal, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10 del Decreto 322/2011, de 2 de noviembre”.

Este Reglamento, en cuanto a la atribución de las competencias se remite al artículo 46.4 de la LCSP y al Decreto autonómico, previendo únicamente en la Disposición Adicional Primera, bajo la rúbrica de “Convenios y acuerdos de adhesión”, que “la Diputación de Huelva mantendrá actualizada y hará pública la relación de entidades adheridas, mediante el régimen de convenios o acuerdos de adhesión, al Tribunal. A tal fin se aprobará un modelo de adhesión al Tribunal”.

El Decreto autonómico recoge en el artículo 10 que la fórmula o instrumento jurídico para atribuir la competencia a este Tribunal por parte de las Diputaciones Provinciales o Ayuntamientos de Gran Población será el convenio. No lo recoge respecto de la forma de atribuir la competencia de los Ayuntamientos al órgano que pudiere crear una Diputación Provincial. Tampoco lo expresa el artículo 46.4 de la Ley. No obstante, ya la propia Disposición Adicional Primera del Reglamento de la Diputación, distingue entre adhesión y convenio, así como a su vez el Acuerdo del Pleno de 29 de febrero de 2024 recoge que el mismo no atribuye la competencia, sino que debe ser remitido para la formalización del correspondiente convenio o acuerdo de adhesión. No consta hasta la fecha a este Tribunal que el convenio o acuerdo de adhesión se haya llevado a cabo, como tampoco se ha podido cotejar pues si bien el Reglamento de funcionamiento del órgano especial de la Diputación expresa que mantendrá actualizada y hará pública la relación de entidades adheridas, lo cierto es que a la fecha del dictado de esta resolución no están publicados esos convenios. Tampoco puede llegarse al conocimiento de ello examinando el resto de información publicada en el portal de la Diputación pues la única memoria publicada es del año 2022, al igual que las resoluciones (siendo la última la 15/2022 de fecha de 6 de febrero de 2023).

A efectos de poder clarificar el instrumento jurídico válido para estimar que la competencia esté verdaderamente atribuida se ha de partir del artículo 46 apartado 4 de 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 cuanto señala que en “lo relativo a la contratación en el ámbito de las Corporaciones Locales, la competencia para resolver los recursos será establecida por las normas de las Comunidades Autónomas cuando estas 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 y sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo siguiente, la competencia para resolver los recursos 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”.

La Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, recoge en su artículo 11, las competencias de asistencia a los municipios. Entre las competencias de asistencia que puede la provincia prestar constan, de forma potestativa, la asistencia técnica de información, asesoramiento, realización de estudios, elaboración de planes y disposiciones, formación y apoyo tecnológico, recogiéndose únicamente de forma obligatoria cuando conforme a su apartado 2 “la provincia deba prestarla a solicitud de los municipios(...).”

El artículo 12 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, relativo a la asistencia técnica de la provincia al municipio, no señala que esta asistencia se prestará para la resolución del recurso especial en materia de contratación de forma específica, si bien podría incardinarse en el apartado j) que señala que “en la forma y casos en que lo determine una norma provincial, prestará obligatoriamente, a petición del municipio” (...), “cualquier otra (asistencia) que la provincia determine por iniciativa propia o a petición de los ayuntamientos”.



Asimismo, el apartado 2 señala que:

“Por norma provincial se determinarán los requisitos de asistencia y las formas de financiación, que en cada caso correspondan, de acuerdo, al menos, con los criterios de atención preferente a los municipios de menor población y a los municipios de insuficiente capacidad económica y de gestión, así como la urgencia de la asistencia requerida”.

Hemos de reiterar que el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, señala en el artículo 10.1 que 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 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, y en los términos establecidos en 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, y en el Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales”.

En el apartado 2 señala que “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”.

Y por último en el apartado 3 que:

“Con la excepción que se contempla en el párrafo segundo de este apartado, en caso de que las entidades locales y los 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 y reclamaciones respecto a los actos de dichas entidades.

Cuando los recursos y reclamaciones se interpongan respecto de actos dictados por Diputaciones Provinciales o municipios de gran población a los que se refiere el artículo 121 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, la atribución de competencia al Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía exigirá la suscripción de convenio con la persona titular de la Consejería competente en materia de Hacienda en el que se estipulen las condiciones para sufragar los gastos derivados de esta asunción de competencias”.

Por todo ello, a la vista de la comunicación remitida por el Ayuntamiento de Lepe, de la petición de adhesión, en los términos reproducidos, y teniendo en cuenta que no se tiene constancia de la existencia de un instrumento jurídico de colaboración entre ambas Administraciones locales que determine la vigencia de esa pretendida delegación de competencias (en los términos del artículo 49 h) de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público), se hace necesario constatar la relación jurídica existente a efectos de determinar la competencia y por ende la eficacia de dicha delegación a la que se refiere ese certificado remitido. Se constata que tanto el Ayuntamiento como la Diputación son dos Administraciones locales independientes, cada una con su personalidad jurídica diferenciada, y teniendo en cuenta el periodo de tiempo transcurrido desde febrero de 2024 (momento del acuerdo al que alude el certificado remitido), hasta la fecha de la interposición del recurso, al no constar la



aceptación expresa por parte de la Diputación de Huelva, no puede constatarse la vigencia de tal delegación de competencia a un órgano, el Tribunal de la Diputación, que como órgano delegado no tiene una relación de dependencia jerárquica con relación a dicho Ayuntamiento.

Es decir, ni siquiera ahora puede sostenerse que la competencia esté efectivamente atribuida.

3. Una vez resuelta la competencia de este Tribunal para la resolución del presente recurso, a mayor abundamiento hemos de mencionar que en fechas recientes -a efectos de determinar la competencia subsidiaria de este Órgano respecto de las entidades locales de Andalucía que no han creado un órgano especial propio- se ha solicitado información a aquellas entidades respecto de las que constaba la posibilidad de la existencia de órganos propios.

El órgano especial creado para la resolución del recurso especial de la Diputación Provincial de Huelva se organiza y regula a través de su Reglamento, de 4 de febrero de 2022 como se ha citado. Del mismo cabe destacar que no prohíbe la compatibilidad de funciones, sino que la permite expresamente. El Reglamento establece en su artículo 4.4 respecto de las retribuciones que:

“Los miembros del Tribunal que no ejerzan su cargo con dedicación exclusiva compatibilizarán esta tarea con su puesto de trabajo en la Administración a la que pertenezcan, sin perjuicio de los complementos retributivos, gratificaciones o indemnizaciones que procedan”.

Tras la consulta antes referida efectuada por este Tribunal a principios de 2024, resulta que actualmente el órgano de resolución del recurso especial de la Diputación provincial de Huelva está compuesto por funcionarios cuyo ejercicio de funciones en dicho órgano especial se compatibilizan con el ejercicio de otras funciones ordinarias que no quedan definidas, ni en la respuesta ni en la información institucional de la misma. Se desconoce, por tanto, si pudiera quedar garantizada formalmente la independencia que legalmente deben ostentar estos órganos; es más no se observa mecanismo en dicho Reglamento que permitan atisbar la posibilidad de un control cierto.

Por otro lado, téngase en cuenta la especialización de dicho órgano administrativo especial desde el punto de vista cuantitativo, es decir, en cuanto al número de recurso especiales resueltos; así, en el año 2023, según la información que consta, el total de recursos especiales fue de 4, con el resultado de dos inadmisiones y de dos estimaciones.

En cualquier caso, por todo lo expuesto anteriormente, en los apartados 1 y 2 de esta consideración, dada la fecha del anuncio de licitación y publicación de los pliegos y la inexistencia de convenio, en el presente recurso especial este Tribunal resulta competente para su resolución”.

Cumple manifestar que este órgano ha vuelto a realizar consulta en 2025, sin que se haya contestado con una información actualizada, estimándose que concurren las mismas circunstancias sobre su configuración.

En cuanto al Ayuntamiento de Lepe, dado que la competencia viene predeterminada por el anuncio previo de licitación, conforme a lo expuesto, las circunstancias entonces existentes vuelven ahora a concurrir en el presente recurso, por lo que este Tribunal resulta ser competente para conocer del presente mismo.

SEGUNDO. Legitimación.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitadora.



TERCERO. Plazo de interposición.

El recurso se ha interpuesto en plazo, de conformidad con lo estipulado en el artículo 50.1 c) de la LCSP.

CUARTO. Acto recurrible.

En cuanto al acto objeto del recurso especial, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos 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. Es decir, como propuesta de adjudicación, es un acto de trámite respecto del cual hay que examinar si tiene la consideración de cualificado.

El recurso se interpone, formalmente, contra la propuesta de adjudicación, de un contrato cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, y pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por tanto, el recurso se refiere a un contrato administrativo especial susceptible del recurso especial al amparo del artículo 44 a) de la LCSP.

Es doctrina consolidada de este Tribunal y del resto de Tribunales administrativos de contratación pública, que la citada valoración no es un acto de trámite cualificado contra el que quepa recurso especial conforme a lo previsto en el artículo 44.2 b) del TRLCSP.

Al respecto, el citado artículo 44.2 b) de la LCSP 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 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, entre las más recientes 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.».*

De acuerdo con lo expuesto, la recurrente impugna, como decimos, formalmente la propuesta de adjudicación. En este sentido, procede concluir que no es un acto de trámite cualificado susceptible de recuso especial independiente, dado que no concurre en la misma 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 perjuicio irreparable ni decide sobre la adjudicación, sino que los supuestos defectos de



tramitación -en este caso, de valoración- podrían ser alegados, en su caso, al recurrir el acto de adjudicación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.3 de la LCSP.

En este sentido, el artículo 157.6 LCSP, establece que la propuesta de adjudicación no crea derecho alguno en favor del licitador propuesto frente a la Administración. El artículo 150.2 de la LCSP el cual señala que:

“Una vez aceptada la propuesta de la mesa por el órgano de contratación, los servicios correspondientes requerirán al licitador que haya presentado la mejor oferta, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 145 para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquel en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de las circunstancias a las que se refieren las letras a) a c) del apartado 1 del artículo 140 si no se hubiera aportado con anterioridad, tanto del licitador como de aquellas otras empresas a cuyas capacidades se recurra, sin perjuicio de lo establecido en el segundo párrafo del apartado 3 del citado artículo; de disponer efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 76.2; y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos.

De no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose a exigirle el importe del 3 por ciento del presupuesto base de licitación, IVA excluido, en concepto de penalidad, que se hará efectivo en primer lugar contra la garantía provisional, si se hubiera constituido, sin perjuicio de lo establecido en la letra a) del apartado 2 del artículo 71. En el supuesto señalado en el párrafo anterior, se procederá a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas”.

Por tanto, según 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, procede acordar la inadmisión del recurso, lo que hace innecesario el examen de los restantes requisitos de admisión del recurso e impide entrar a conocer los motivos de fondo en que el mismo se ampara.

QUINTO. Sobre las alegaciones realizadas por la entidad interesada. Sobre la temeridad y mala fe en la interposición del recurso. Multa a imponer conforme a criterios de proporcionalidad.

La entidad recurrente ya formuló algunas de las alegaciones que reitera en este recurso, que fueron contestadas algunas en la resolución 474/2024, de 6 de noviembre de este Tribunal. En dicha resolución se abordaron alguna de esas cuestiones, que ahora vuelve a reproducir. Vuelve a esgrimir defectos ya argüidos del recurso 410/2024, que concurrían en la tramitación del procedimiento de adjudicación determinantes de la nulidad de actuaciones; en concreto, señala los siguientes:

- En la composición de la mesa de contratación recogida en los pliegos y en la constitución de las dos primeras mesas no figura el Secretario o, en su caso, el titular del órgano que tenga atribuida la función de asesoramiento jurídico, conforme a lo previsto en el artículo 326 de la LCSP y en su Disposición adicional segunda relativa a la composición de las mesas en las entidades locales.
- En el informe de valoración de las ofertas con arreglo a criterios sujetos a juicio de valor se desglosan y puntúan una serie de subcriterios no recogidos en los pliegos.

Ya se vertieron por este Tribunal las siguientes consideraciones, desestimatorias a su pretensión en los siguientes términos:



“1) La alegación sobre inadmisión del recurso por incompetencia de este Tribunal ya ha sido respondida en el fundamento de derecho primero donde se ha argumentado la competencia del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía para resolver el presente recurso especial.

2) El acceso a la documentación obrante en el procedimiento de recurso tramitado en este Tribunal ha tenido lugar en los términos que constan en la diligencia de vista donde se indica que “Las personas comparecientes solicitan concretamente y acceden al informe elaborado por el órgano de contratación al recurso 410/2024”(..)

Siendo entonces la adjudicataria se expresaba en la resolución 474/2024, de 6 de noviembre que:

“3) Las alegaciones vertidas sobre defectos de tramitación en el procedimiento de adjudicación determinantes de la nulidad de actuaciones no son admisibles en el procedimiento de recurso especial. Debe tenerse en cuenta que, tal y como el legislador lo ha configurado, el recurso especial no da lugar a un procedimiento contradictorio entre la empresa recurrente y los demás licitadores en el que, a modo de la reconvención del proceso civil, estos últimos puedan ampliar en sus alegaciones el objeto del litigio y, por lo tanto, el ámbito de la resolución. Como señala la Resolución 92/2016, de 26 de julio, del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, “el alcance de la resolución se fija solo en la petición del recurso (artículo 47.2 TRLCSP), mientras que el trámite de alegaciones de los interesados obedece al mandato constitucional de garantizar su audiencia (artículo 105.3 de la Constitución), pero no les concede una vía de impugnación o reconvención, por lo que su posición procedimental no es en absoluto análoga a la del recurrente ni a la del demandado del pleito civil”.

En el supuesto analizado, ADL denuncia defectos de tramitación determinantes de nulidad que, según manifiesta, afectan a la composición de la mesa de contratación, a la valoración de las ofertas con arreglo a los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor y a la suspensión acordada por la mesa de la sesión en que iban a ser valoradas las ofertas con arreglo a criterios de evaluación automática. Su pretensión es que este Tribunal, apreciando la existencia de los citados defectos, declare la nulidad de pleno derecho del procedimiento para que el órgano de contratación apruebe nuevos pliegos y se inicie una nueva licitación.

La citada pretensión no puede tener cabida en el trámite de alegaciones. ADL no puede articular una petición anulatoria de la licitación y, por tanto, de la propia resolución impugnada en virtud de la cual ha resultado adjudicataria. Ello equivaldría a admitir que puede impugnar una resolución que le es favorable alineándose en la posición de la propia recurrente e incluso yendo más allá pues solicita la anulación de todo el procedimiento de licitación. Además, el trámite de alegaciones al recurso especial constituye un trámite de audiencia de los interesados que no puede encubrir en modo alguno el ejercicio de una acción impugnatoria, la cual sería además extemporánea.

Como se ha indicado, el alcance de la resolución de los tribunales administrativos de recursos contractuales se fija solo en el petitum del recurso (artículo 57.2 de la vigente LCSP), debiendo inadmitirse las alegaciones de ADL en cuanto desbordan el ámbito de la resolución del recurso especial”.

Es decir, ya se le comunicaba la extemporaneidad del recurso especial contra los pliegos. Seguía dicha resolución exponiendo:

“5) Finalmente, debe desestimarse la alegación de que este Tribunal ha realizado manifestaciones interpretativas en el escrito de traslado del recurso a la interesada que pudieran suponer una alteración del procedimiento, al no ser posible valorar las pruebas aportadas más que en la fase de resolución.



Al respecto, el escrito de la Secretaría del Tribunal a que se refiere la interesada señalaba, en lo que aquí interesa, que <<se le comunica que el órgano de contratación en su informe se allana parcialmente a las pretensiones de la recurrente respecto de los alegatos PRIMERO Y SEGUNDO del escrito de recurso, en los siguientes términos “No entendemos que exista discrecionalidad en la valoración de los criterios automáticos, puesto que, la valoración se realiza tras comprobar la documentación aportada, aplicándose los criterios sin apreciaciones técnicas. Cosa distinta es que la valoración de la Mesa no sea correcta, pero en ningún momento existen valoraciones subjetivas de dichos criterios, ni tampoco se ha rechazado aplicar puntuaciones a la entidad recurrente, simplemente la valoración de los criterios automáticos no ha sido acertada”>>.

El citado escrito se limita a recoger literalmente aquella parte del contenido del informe al recurso en el que se reconoce que no ha sido correcta la valoración de la oferta por parte de la mesa. No existe ninguna interpretación del citado informe ni se ha valorado prueba alguna, solo se ha efectuado una mera puesta en conocimiento de los interesados de aquella manifestación efectuada por el órgano de contratación. Es más, a la vista del citado escrito de la Secretaría del Tribunal, ADL solicitó acceso al expediente y ha podido examinar el informe completo al recurso; por tanto, la hipotética irregularidad que invoca -y que este Tribunal no aprecia- tampoco le habría deparado indefensión ni perjuicio alguno, careciendo en todo caso de efectos invalidantes.

Con base en las consideraciones realizadas, no cabe admitir ninguna de las alegaciones efectuadas por la interesada”.

En el incidente de ejecución 8/2024, promovida igualmente por la entidad recurrente, concluyó con la resolución 656/2024, de 30 de diciembre, y aunque se inadmitía, se vertieron por este Tribunal las siguientes consideraciones desestimatorias a su pretensión en los siguientes términos:

“La cuestión parece centrarse en que se alega que el acuerdo dando ejecución a la resolución 474/2024 debería haberlo acordado la mesa de contratación, aunque no se expresa claramente. Existe una confusión clara por parte de la entidad que promueve el incidente entre qué es órgano de contratación y qué es mesa de contratación en el Ayuntamiento de Lepe.

Parece que no se distingue por quien promueve el incidente, correctamente entre la naturaleza, identidad y las funciones de la mesa de contratación y las del órgano de contratación. Alega sin fortuna y de forma deficiente en el recurso, conforme al artículo 326 de la LCSP, las funciones de la mesa.

La mesa, es consabido, que actúa como un órgano de asistencia técnica especializada que ejerce diversas funciones dentro del proceso de contratación, entre las cuales se encuentra la evaluación de las proposiciones de los licitadores y la propuesta de adjudicación del contrato a favor del licitador que haya presentado la mejor oferta, de acuerdo con los criterios establecidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares que rige la licitación. Sin embargo, la decisión final sobre a quién se adjudica el contrato recae sobre el órgano de contratación, que es quien tiene la competencia para contratar. La mesa de contratación, por tanto, cumple un papel fundamental en el proceso de selección y propuesta, pero la autoridad y responsabilidad final para adjudicar el contrato pertenecen al órgano de contratación. Este órgano, tras recibir la propuesta de la mesa, es quien efectivamente decide y acuerda la adjudicación del contrato al licitador seleccionado.

A mayor abundamiento, la mesa debe constituirse y actuar en los procedimientos abiertos y restringidos, así como en los negociados con publicidad a que se refiere el artículo 169.1 LCSP, siendo potestativa para el órgano de contratación la constitución de la Mesa en los procedimientos negociados en que no sea necesario publicar anuncios de licitación. Conforme a los apartados 3 a 7 del artículo 326 de la LCSP estará constituida por un Presidente, los Vocales que se determinen reglamentariamente y un Secretario, todos ellos nombrados por el



órgano de contratación. El Secretario deberá ser designado entre funcionarios o, en su defecto, otro tipo de personal dependiente del órgano de contratación, y entre los Vocales deberán figurar necesariamente un funcionario de entre quienes tengan atribuido legal o reglamentariamente el asesoramiento jurídico del órgano de contratación y un interventor o, a falta de éstos, una persona al servicio del órgano de contratación que tenga atribuidas las funciones correspondientes a su asesoramiento jurídico, y otra que tenga atribuidas las relativas a su control económico-presupuestario. Por resolución del titular de la Intervención General puede acordarse los supuestos en que, en sustitución del Interventor, podrán formar parte de las mesas de contratación funcionarios del citado centro específicamente habilitados para ello.

En ningún caso podrán formar parte de las mesas de contratación ni emitir informes de valoración de las ofertas los cargos públicos representativos ni el personal eventual. Podrá formar parte de la Mesa personal funcionario interino únicamente cuando no existan funcionarios de carrera suficientemente cualificados y así se acredite en el expediente. Tampoco podrá formar parte de las mesas de contratación el personal que haya participado en la redacción de la documentación técnica del contrato de que se trate, salvo en los supuestos a que se refiere la Disposición adicional segunda. Las mesas de contratación podrán, asimismo, solicitar el asesoramiento de técnicos o expertos independientes con conocimientos acreditados en las materias relacionadas con el objeto del contrato. Dicha asistencia será autorizada por el órgano de contratación y deberá ser reflejada expresamente en el expediente, con referencia a las identidades de los técnicos o expertos asistentes, su formación y su experiencia profesional.

Al caso concreto, en las Entidades Locales, la mesa está presidida por un miembro de la Corporación o un funcionario de la misma y formarán parte de ella, como vocales, el Secretario o, en su caso, el titular del órgano que tenga atribuida la función de asesoramiento jurídico, y el Interventor, así como aquellos otros que se designen por el órgano de contratación entre el personal funcionario de carrera o personal laboral al servicio de la Corporación, o miembros electos de la misma, sin que su número, en total, sea inferior a tres, actuando como Secretario un funcionario de la Corporación, conforme a la disposición adicional segunda de la LCSP.

Así, en los procedimientos abiertos de licitación, conforme al artículo 326 LCSP, la mesa de contratación tiene las siguientes funciones:

- a) Calificar las documentaciones de carácter general acreditativas de la personalidad jurídica, capacidad de obrar, apoderamiento y solvencia económica financiera, técnica y profesional de los licitadores y demás requisitos a que se refiere el artículo 140 de la Ley, así como la garantía en los casos en que se haya exigido, comunicando a los interesados los defectos y omisiones subsanables que aprecie en la documentación.
- b) Determinar los licitadores que deban ser excluidos del procedimiento por no acreditar el cumplimiento de los requisitos establecidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares.
- c) Abrir las proposiciones presentadas dando a conocer su contenido en acto público, salvo en el supuesto contemplado en el artículo 221.4 de la citada Ley Contratos del Sector Público
- d) Determinar los licitadores que hayan de quedar excluidos por no superar el umbral mínimo de puntuación exigido, cuando el procedimiento se articule en diferentes fases.
- e) Valorar las distintas proposiciones.
- f) Tramitar el procedimiento previsto en el artículo 149.4 de la Ley Contratos del Sector Público, cuando entienda que alguna de las proposiciones podría ser calificada como anormal o desproporcionada, y en vista de su resultado propondrá al órgano de contratación su aceptación o rechazo.
- g) Proponer al órgano de contratación la adjudicación.

En cuanto al órgano de contratación, la Disposición Adicional Segunda de la LCSP señala las competencias en materia de contratación administrativa de la Administración Local que le corresponden:



“Al Alcalde y al Presidente de la Entidades Local le corresponde como órgano de contratación las competencias para celebrar:

Contratos típicos (obras, servicios, suministros y gestión de servicios públicos), especiales y contratos privados que no superen ni el 10% recursos ordinarios del presupuesto, ni los 6 millones de euros.

Contratos plurianuales que no superen los cuatro años ni los 6 millones de euros, ni el 10% recursos ordinarios referido al primer ejercicio presupuestario.

Al Pleno de la Corporación le corresponde como órgano de contratación las competencias para celebrar:

Contratos típicos, especiales y privados citados que superen los límites citados anteriormente”

En cuanto al sistema de organización de la contratación en los distintos municipios, los apartados 3 a 6 de la citada disposición adicional establecen lo siguiente:

“3. En los municipios de gran población a que se refiere el artículo 121 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, Reguladora de las Bases del Régimen Local, las competencias que se describen en los apartados anteriores se ejercerán por la Junta de Gobierno Local, cualquiera que sea el importe del contrato o la duración del mismo.

4. En las Entidades locales será potestativa la constitución de Juntas de Contratación que actuarán como órganos de contratación en los contratos de obras que tengan por objeto trabajos de reparación simple, de conservación y de mantenimiento, en los contratos de suministro que se refieran a bienes consumibles o de fácil deterioro por el uso, y en los contratos de servicios cuando su importe no supere el 10 por 100 de los recursos ordinarios de la Entidad, o cuando superen este importe las acciones estén previstas en el presupuesto del ejercicio a que corresponda y se realicen de acuerdo con lo dispuesto en las bases de ejecución de éste.

(...)

5. En los municipios de población inferior a 5.000 habitantes las competencias en materia de contratación podrán ser ejercidas por los órganos que, con carácter de centrales de contratación, se constituyan en la forma prevista en el artículo 188, mediante acuerdos al efecto.

Asimismo podrán concertarse convenios de colaboración en virtud de los cuales se encomiende la gestión del procedimiento de contratación a las Diputaciones provinciales o a las Comunidades Autónomas de carácter uniprovincial”.

Conforme a dicho precepto (DA 2ª), el pliego de cláusulas administrativas particulares, consentido por el licitador que promueve el incidente conforme al artículo 139 LCSP, dado que sobrepasa los 6 millones de euros, señala que el órgano de contratación es el Pleno de la Corporación Municipal. Así expresa la cláusula 3 del PCAP:

“3. ÓRGANO DE CONTRATACIÓN

El órgano de contratación es el Pleno de la Corporación. Dicho órgano tiene facultad para adjudicar el contrato y, en consecuencia, ostenta las prerrogativas de interpretarlo, resolver las dudas que ofrezca su cumplimiento, modificarlo por razones de interés público, acordar su resolución y determinar los efectos de ésta, con sujeción a la normativa aplicable.

Los acuerdos, previo Informe Jurídico, que a este respecto dicte, serán inmediatamente ejecutivos, sin perjuicio del derecho del contratista a su impugnación ante la jurisdicción competente”.



Dentro de esas facultades se encuentra la de ejecutar una resolución del Tribunal que anula una previa resolución de adjudicación adoptada por el citado Pleno.

Asimismo, y si bien la competencia es irrenunciable, los pliegos además están consentidos, y conforme al artículo 139 LCSP, existe una primera causa de inadmisión, pues el acto emana del órgano que ostenta las facultades, y el mismo estaba reflejado en los pliegos que han sido consentidos por parte de la entidad que promueve el incidente”.

Si bien es cierto que plantea cuestiones nuevas, no lo realiza en el momento oportuno pues estamos ante una propuesta de adjudicación, no procediendo valorarse en este momento. Sirva esta muestra de repetición de alegaciones en cuestiones ya resueltas por este Tribunal, que exige que acudamos al artículo 59 de la LCSP, el cual viene a señalar que la resolución del recurso especial solo es susceptible de recurso contencioso-administrativo, siendo directamente ejecutiva y sin que proceda la revisión de oficio de la misma.

Por todo ello, podemos concluir que la entidad recurrente, tanto en el incidente que se inadmitió (que se ha citado), como en este nuevo recurso especial, está repitiendo argumentos ya abordados.

A ello debemos tener en cuenta también que es, además la actual prestataria del servicio, el cual está prorrogado. Asimismo, que también con el recurso especial ha solicitado expresamente la suspensión cautelar del procedimiento.

Ante la concurrencia de estas circunstancias, y sin olvidar que ha recurrido un acto no susceptible de recurso especial, este Tribunal estima que debe considerarse el tenor del artículo 58.2 de la LCSP el cual establece: «En caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma». En este sentido señala la Sentencia de 5 de febrero de 2020 de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional:

“Es criterio de esta Sala que «La finalidad de esta potestad sancionadora no es otra que la de evitar que ese derecho al recurso especial no se utilice de manera abusiva con el fin de dilatar el procedimiento de contratación, teniendo en cuenta que la mera interposición del recurso contra el acto de adjudicación suspende la tramitación del expediente de contratación hasta su resolución» (sentencias, Sección Cuarta, de 14 de julio de 2013 (recurso 3595/12) y 14 de mayo de 2014 (recurso 278/13). En relación con el origen de esta norma, el Dictamen del Consejo de Estado de 29 de abril de 2010 a la Ley indicaba que parecía oportuno articular «algún mecanismo que permita contrarrestar un eventual ejercicio abusivo del recurso especial»; en esta línea se apuntaba al establecimiento de un mecanismo de inadmisión en supuestos tasados legalmente o en la atribución de la «facultad de sancionar al recurrente en casos de temeridad y mala fe», pues «en la contratación pública también está presente el interés general, igualmente digno de tutela y que podría verse perjudicado ante la falta de previsión de alguna medida como las apuntadas» (sentencia, Sección Cuarta, de 4 de marzo de 2015 (recurso 26/2014). Interpretando esta potestad sancionadora se ha considerado ajustado a derecho la sanción cuando se reiteraban argumentos que ya habían sido desestimados, calificando la conducta de abusiva y con la única finalidad de suspender el procedimiento de adjudicación, con perjuicio cierto y efectivo para los adjudicatarios, para la entidad contratante y el propio interés público por llevar aparejada una suspensión automática (sentencia, Sección Tercera, de 6 de febrero de 2014 (recurso 456/12). Se trata de garantizar lo que podríamos denominar seriedad en el recurso, evitando abusivas e injustificadas maniobras dilatorias que, bajo el paraguas del legítimo derecho a la impugnación de la adjudicación de los concursos en el sector público, pongan de manifiesto la mala fe y o temeridad en su ejercicio (sentencia, Sección Cuarta, de 7 de octubre de 2015 (recurso 226/2014))”.

Al respecto, la jurisprudencia viene considerando temeraria la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de viabilidad jurídica. Así la Sentencia del Tribunal Supremo número 3159, de



11 mayo 2004, dictada en el recurso 4634/2001, declara que puede estimarse la existencia de temeridad procesal pues ésta puede predicarse *«cuando falta un serio contenido en el recurso que se interpone o cuando es clara la falta de fundamento en la cuestión que con él se suscita»*, o cuando de forma reiterada, se dan pronunciamientos sobre la misma cuestión, como por ejemplo se señaló en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 abril 1990, *«La contumacia del Ayuntamiento en interponer y mantener recursos como el que resolvemos en contra del criterio tan repetidamente sentado por este Tribunal, demuestra una temeridad por su parte que le hace acreedor de las costas de la apelación»*.

En este supuesto, el Tribunal, tras el análisis del contenido del presente recurso, aprecia que el mismo adolece de una falta clara de viabilidad jurídica puesto que como ya se analizó y se expone en las consideraciones, adolece de rigor porque claramente el acto no puede ser considerado susceptible de recurso, puesto no cabe contra la propuesta de adjudicación.

Además, debe tenerse en cuenta la repetición de argumentos que ya han sido contestados desestimatoriamente o a mayor abundamiento en la inadmisión del incidente por este Tribunal, además de solicitar la suspensión del procedimiento injustificadamente ante una propuesta de adjudicación, siendo la actual prestataria. Por todo ello, se traduce del comportamiento de la entidad recurrente una inusitada y clara voluntad de paralizar la presente contratación a efectos de continuar prestando el servicio. Por ello solicita, con cualquier motivo, aunque esté contestado la nulidad de todo el procedimiento a efectos de retrasar de nuevo una nueva adjudicación pues conoce la existencia de ofertas que hacen que no siga prestando los servicios.

Todo ello es indicativo de lo que supone un ejercicio abusivo del recurso especial en materia de contratación, más aún, teniendo en cuenta que, como consecuencia del recurso especial presentado por el mismo recurrente, así como el incidente de ejecución, donde conoce la posición de este Tribunal con respecto a determinadas cuestiones. Es decir, existe una reiteración no admisible que son indicadores de la mala fe y la temeridad en un mismo procedimiento de contratación.

A lo anterior se une que el recurso ha dado origen a un procedimiento en sede de este Tribunal que ha obligado legalmente a realizar ciertos trámites y actuaciones para su resolución, pese a lo notorio de su improcedencia, inviabilidad e inadmisibilidad, incrementando de modo abusivo la carga adicional de asuntos que ya soporta este Órgano. Pues bien, este Tribunal considera que deben ser sancionadas las actuaciones de aquellas recurrentes que usan esta vía de impugnación actuando con temeridad.

En cuanto al importe de la multa, el artículo 58.2 de la LCSP dispone que *«(...) será de entre 1.000 y 30.000 euros, determinándose su cuantía en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores, así como del cálculo de los beneficios obtenidos.»*

En el supuesto enjuiciado, este Tribunal, acuerda imponer a la recurrente multa, habida cuenta de que se constata la mala fe, por querer seguir prestando el servicio a base de paralizaciones del procedimiento de contratación, así como temeridad en la interposición (al acto no es susceptible de recurso especial). No obstante, careciendo de datos y elementos objetivos para cuantificar el perjuicio originado, en su caso, con la interposición del recurso al órgano de contratación.

Por los motivos ya expuestos, y realizando una necesaria motivación de la cuantía en la que esta debe quedar impuesta, partiendo de que el límite máximo de la multa a imponer alcanza los 30.000 euros, (y de que la Ley establece esas dos circunstancias la temeridad y la mala fe), estimamos que al concurrir de forma manifiesta la temeridad, y la mala fe, la multa debiere quedar fijada en un hipotético tramo inferior de la horquilla legalmente establecida en el citado precepto.



En consecuencia, este Tribunal, de conformidad con lo estipulado en el artículo 58.2 de la LCSP, acuerda imponer a la empresa recurrente una multa en la cuantía máxima de 3.000 euros, toda vez que no ha sido cuantificado el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a las restantes licitadoras.

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 **GRUPO ADL SOCIEDAD COOPERATIVA ANDALUZA DE INTERÉS SOCIAL** contra la propuesta de adjudicación de 18 de marzo de 2025 dictada en el procedimiento de contratación denominado “Servicio de ayuda a domicilio en el Municipio de Lepe (Huelva)”, convocado por el Ayuntamiento de Lepe (Expte. 6341/2022), por no ser el acto susceptible de recurso especial.

SEGUNDO. Declarar que se aprecia temeridad y mala fe en la interposición del recurso, por lo que procede la imposición de multa en la cuantía máxima de 3.000 euros 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.

