

TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

RECURSO Nº.- 25/2024
RESOLUCIÓN Nº.- 28/2024

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

En Sevilla, a 2 de octubre de 2024.

Visto el escrito presentado, en nombre y representación de la mercantil GABINETE DE GESTION Y COORDINACION, S.L., mediante el que se interpone recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de la Mesa de contratación de fecha 20 de septiembre de 2024, por el que se propone la adjudicación del contrato **de Suministro en régimen de alquiler temporal e instalación de los módulos de casetas y espacios modulares necesarios para llevar a cabo la Feria del Libro de Sevilla 2024 y la tercera edición de HispaLit. Festival de literatura en español de Sevilla**, Expte. 511/24, tramitado por el Instituto de la Cultura y de las Artes de Sevilla (ICAS), este Tribunal adopta la siguiente.

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 28 de agosto de 2024 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación del Expte nº 511/24, instruido para la contratación del **Suministro en régimen de alquiler temporal e instalación de los módulos de casetas y espacios modulares necesarios para llevar a cabo la Feria del Libro de Sevilla 2024 y la tercera edición de HispaLit, Festival de literatura en español de Sevilla**, tramitado por el Instituto de la Cultura y de las Artes de Sevilla (ICAS), mediante procedimiento abierto y con un valor estimado de 110.743,80 Euros

La Mesa de Contratación, en sesión de 20/09/2024, según consta en el Acta, resuelve:

1. Admitir a la licitación a las empresa concurrentes:
 - EVENTOS GRUPO DIVIERTETE S.L
 - GABINETE DE GESTION Y COORDINACION, S.L.
2. Clasificar la oferta presentada en el orden resultante tras la aplicación de los criterios de valoración conforme al apartado 8 Anexo I PCAP.

3. Remisión del expediente al Servicio de Gestión Administrativa, Económica y cultural para efectuar requerimiento a la entidad EVENTOS GRUPO DIVIERTETE S.L para la presentación de la documentación acreditativa de los requisitos para contratar y constitución de la correspondiente garantía, a la empresa clasificada en primer lugar, en los términos del art. 150,2 LCSP y 107 LCSP.

SEGUNDO.- El 27 de septiembre de 2023, tiene entrada en el Registro del Ayuntamiento de Sevilla recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de la Mesa de contratación de fecha 20 de septiembre, el cual es trasladado a este Tribunal por parte del ICAS, el día 30 de septiembre, manifestando que a la mayor brevedad se remitirá la documentación referida en el art. 56 de la LCSP.

La documentación correspondiente, tiene entrada en este Tribunal el día 1 de octubre, defendiendo la inadmisión del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este Tribunal es competente para resolver en virtud de lo dispuesto en el artículo 46.4 de la LCSP y de conformidad con los acuerdos del Excmo. Ayuntamiento Pleno de Sevilla de 25 de Mayo de 2012, por el que se crea el mismo, el de 28 de septiembre de 2018, por el que se efectúa el nombramiento de su titular, y sus normas de funcionamiento, aprobadas por la Junta de Gobierno el 6 de julio de 2018.

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, manifiesta que “Conforme a lo acontecido en la sesión de la Mesa de Contratación, el mismo día 20 de septiembre se remite a la entidad clasificada en primer lugar requerimiento para la presentación de la documentación acreditativa de los requisitos para contratar y constitución de la garantía definitiva por importe de 5.537,19 € (5% 110.743,80 euros). A tales efectos se establece un plazo de presentación de 10 días hábiles (art 150.2 LCSP); no habiéndose recepcionado en la fecha actual la documentación requerida a la empresa clasificada en primer lugar.”

El informe suscrito por la unidad tramitadora defiende la inadmisión del recurso señalando que “el acuerdo adoptado por la Mesa de Contratación no presenta tal consideración (de acto de trámite cualificado), ya que la Mesa de Contratación lleva a cabo una revisión de la documentación administrativa general acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos, en los términos establecidos en el apartado 2 del Anexo I PCAP. Esto es, en el pliego se establece la obligación de la presentación del DEUC, declaración responsable general para contratar y declaración de compromiso de suscripción de póliza de seguro de responsabilidad civil. Documentación de la que queda acreditada su presentación por parte de ambas empresas concurrentes. Por lo tanto, la Mesa adopta acuerdo de propuesta de admisión en el sentido de verificación de la concurrencia de dichos requisitos previos.

Asimismo debe tenerse en consideración que el acuerdo de la Mesa de Contratación de 20 de septiembre de 2024 no incide directa ni indirectamente sobre la adjudicación, no determina la imposibilidad de continuar el procedimiento ni produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos, por lo que no puede considerarse susceptible de recurso especial. Así se establece en las Resoluciones del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales del Ayuntamiento de Sevilla 44 y 26 de 2019.

En este sentido podemos poner de manifiesto la Resolución 283/2020 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía de 13 de agosto de 2020, que en relación con el artículo 157.6 de la LCSP, dispone “La propuesta de adjudicación no crea derecho alguno en favor del licitador propuesto frente a la Administración. No obstante, cuando el órgano de contratación no adjudique el contrato de acuerdo con la propuesta formulada deberá motivar su decisión.”

En relación con lo anterior, debe atenerse también a la regulación del artículo 44.3 de la LCSP, que reconoce expresamente la posibilidad de corregir los defectos apreciados durante el proceso de licitación antes de la adjudicación: “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(...).”; para en definitiva poder concluir que las actuaciones de verificación de documentación previa, valoración de las ofertas y propuesta de 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 dicho carácter...”

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 .

TERCERO.- En el caso que nos ocupa, el recurso se dirige, literalmente, contra el acuerdo de la Mesa que determina la admisión de la mercantil propuesta como adjudicataria, defendiendo que “En el anuncio de licitación, en el Pliego de Prescripciones Técnicas que rigen el referido contrato, en la penúltima página, se indica que: **“Se valorará positivamente el perfecto estado del material, la estética de las casetas, los espacios modulares y otros elementos como escenarios, señalética, etc., y muy especialmente la experiencia acreditada por las empresas en ferias del libro”** y que “Según consta en los Estatutos de la empresa EVENTOS GRUPO DIVIERTETE S.L., depositados en el Registro Mercantil de Cádiz, que adjuntamos, ni el **Objeto Social** de la misma (Establecimientos de bebidas. Actividades de los parques de atracciones y los parques temáticos. Educación deportiva y recreativa. Otras actividades recreativas y de entretenimiento) ni el **C.N.A.E.** (56.30/85.51/93.29/93.21 - Establecimientos de bebidas/Educación deportiva y recreativa/Otras actividades recreativas y de entretenimiento/Actividades de los parques de atracciones y los parques temáticos) se adaptan a los requerimientos necesarios para llevar a cabo satisfactoriamente el servicio solicitado en los pliegos de la Licitación que nos ocupa.

Además, dado que, según figura en los Estatutos de la Empresa EVENTOS GRUPO DIVIERTETE S.L., la actividad de la misma se inició el pasado día 15 de abril del presente año, difícilmente puede tener la experiencia que se requiere en el Pliego Técnico en montajes de Ferias del Libro.”

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, 33/2022 o 8/2023, 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, los 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, como señalábamos en nuestra Resoluciones 44 y 46 de 2019, partiendo de que en el marco de la legislación española, resulta admitido ya con alcance general, el carácter impugnabile, como actos de trámite cualificados, de los acuerdos de admisión de ofertas o licitadores en el vigente artículo 44.2.b) de la LCSP, concluíamos que “los Acuerdos de la Mesa susceptibles de recurso, serán sólo los adoptados por ésta en el ámbito de sus competencias, correspondiendo a la misma, conforme a nuestro derecho positivo, el trámite cualificado de exclusión de los candidatos o licitadores que no acrediten el cumplimiento de los requisitos previos, previo trámite de subsanación, no atribuyéndosele, por el contrario, competencias en orden a acordar admisión de candidatos o licitadores, inadmisión o exclusión de ofertas, calificación de una oferta como anormalmente baja, y exclusión de ésta, en su caso, clasificación de proposiciones

ni adjudicación de contratos, aspectos éstos en los que la decisión corresponde al órgano de contratación, siendo las funciones de la Mesa sólo de propuesta, en cuanto órgano especializado de asistencia que es.

Las posibilidades de recurso contra estas actuaciones de la Mesa de Contratación, señalábamos, habrán de reconducirse a la teoría general sobre recurribilidad de los actos de trámite cualificados y al examen, en consecuencia, de la concurrencia de los requisitos que definen éstos, en la actuación que se pretende recurrir, de suerte que, si no concurren las circunstancias que determinan su carácter cualificado, esto es; si la actuación no decide directa o indirectamente sobre la adjudicación, no determina la imposibilidad de continuar el procedimiento o no produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos, no será impugnable en esta vía.

La recurribilidad del acto de admisión de ofertas no es ni mucho menos una cuestión pacífica: de considerarse este acto como no recurrible, por ser un acto de trámite no cualificado, ha pasado a preverse expresamente la posibilidad de su impugnación en la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público (LCSP), que le atribuye la condición de acto de trámite cualificado; este cambio parece obedecer a la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) de 5 de abril de 2017, dictada en el asunto C-391/15 Marina del Mediterráneo, que declaró que la decisión de admitir a un licitador en el procedimiento de adjudicación del contrato debe poder ser objeto de recurso independiente conforme al Derecho comunitario.

La Resolución 1052/2018 del Tribunal Administrativo Central de Recurso Contractuales, de 16 de noviembre y la 940/2021, se señalaba 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 tramite 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 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 nuestra Resolución 44/2019, analizábamos el panorama actual de las posturas al respecto de los órganos de resolución de recursos y algunos pronunciamientos de órganos jurisdiccionales, concluyendo que “El examen conjunto de la Sentencia referida (Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid , 297/2019), la normativa europea, la normativa interna, el tenor literal del art. 44.2.b), así como las previsiones contenidas en los artículos 149, 150,157 y 326 de la LCSP y 22.1.b del Real Decreto 817/2009, teniendo en cuenta, asimismo, los principios generales del derecho, y específicamente los que han de regir la contratación administrativa, y sin desconocer los diversos análisis efectuados por los órganos encargados de la resolución de recursos especiales en materia de contratación, nos lleva a las siguientes conclusiones:

- 1.- las decisiones de la mesa de contratación o del órgano de contratación a cerca de la admisión de licitadores o proposiciones son impugnables en el marco de la Directiva 89/665/CEE, sin que quepa diferir el momento del recurso a la fase posterior del acuerdo de adjudicación cuando tales decisiones entrañan una vulneración de la normativa sobre contratación pública.
- 2.- la posibilidad de interponer recurso frente a tales decisiones debe pasar por la comprobación y análisis de los requisitos generales de admisibilidad del recurso especial en materia de contratación, debiendo cohonestarse indudablemente con la legitimación.
- 3.- la decisión recurrible será la tomada por quien tiene atribuída la competencia para ello, debiendo distinguirse la decisión propiamente dicha, de la simple propuesta.

Ello determina la necesidad de analizar las funciones que corresponden al órgano de contratación y las que, a la luz de la normativa vigente, se atribuyen a la Mesa, de modo que las decisiones al respecto de tales funciones y sólo esas, podrán ser objeto de recurso.

En conclusión, los Acuerdos de la Mesa susceptibles de recurso, serán sólo los adoptados por ésta en el ámbito de sus competencias, correspondiendo a la misma, conforme a nuestro derecho positivo, el trámite cualificado de exclusión de los candidatos o licitadores que no acrediten el cumplimiento de los requisitos previos, previo trámite de subsanación, no atribuyéndosele, por el contrario, competencias en orden a acordar admisión de candidatos o licitadores, inadmisión o exclusión de ofertas, calificación de una oferta como anormalmente baja, y exclusión de ésta, en su caso, clasificación de proposiciones ni adjudicación de contratos, aspectos éstos en los que la decisión corresponde al órgano de contratación, siendo las funciones de la Mesa sólo de propuesta, en cuanto órgano especializado de asistencia que es.

Las posibilidades de recurso contra estas otras actuaciones de la Mesa de Contratación, habrán de reconducirse a la teoría general sobre recurribilidad de los actos de trámite cualificados y al examen, en consecuencia, de la concurrencia de los requisitos que definen éstos, en la actuación que se pretende recurrir, de suerte que, si no concurren las circunstancias que determinan su carácter cualificado, esto es; si la actuación no decide directa o indirectamente sobre la adjudicación, no determina la imposibilidad de

continuar el procedimiento o no produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos, no será impugnabile en esta vía.

En este mismo sentido el art. 326.2 LCSP, establece que lo que corresponde a la Mesa es la calificación de la documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos y, en su caso, la exclusión de los candidatos o licitadores que no acrediten el cumplimiento de los requisitos previos, (exclusión que si tiene la naturaleza de acto de acto cualificado susceptible de recurso), la valoración de las proposiciones y la propuesta sobre calificación de anormalidad, clasificación y adjudicación, propuestas éstas que ha de aceptar el Órgano de Contratación, que es quien, al cabo adopta la decisión, señalando que:

2. 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.

La no consideración como acto de trámite cualificado de las propuestas de clasificación y adjudicación efectuadas por la Mesa de Contratación, es doctrina comúnmente aceptada por los órganos encargados de la Resolución de recursos especiales en materia de contratación (TCRC 97/18, 516/19, Granada 5/14, Cádiz 7/18, Canarias 126/18, Madrid 300/18, Galicia 129/18, Álava 2/15, Andalucía 155/18, 284/2020, 227/2020 y 291/2020, 7/2021, 95/2021. ...)

En este mismo sentido se pronunciaba la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, 297/2019, de ocho de mayo del presente, que resuelve el recurso contencioso administrativo interpuesto contra las resoluciones números 339 y 375 de 2017 del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid por las que se inadmiten los recursos especiales números 316 y 375 de 2017, recurso contencioso que el Superior de Justicia desestima, confirmando y considerando ajustadas a derecho las Resoluciones del Tribunal de Contratación de Madrid impugnadas, con imposición de costas a la parte recurrente, por considerar que el acuerdo corresponde "a la entidad contratante, no a la Mesa de Contratación, que se limita a realizar una propuesta al órgano de contratación, quién podrá confirmar o separarse del parecer de la Mesa en los términos del apartado 4 del artículo 152, rechazando o admitiendo las ofertas incursas en temeridad, momento en el que adquirirá la condición de acto administrativo recurrible."

Como señala la Resolución 283/2020 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía de 13 de agosto de 2020, el artículo 157.6 de la LCSP, dispone que "*La propuesta de adjudicación no crea derecho alguno en favor del*

licitador propuesto frente a la Administración. No obstante, cuando el órgano de contratación no adjudique el contrato de acuerdo con la propuesta formulada deberá motivar su decisión."

En el caso que nos ocupa, el Anexo I del PCAP establece que:

3.3.- SOLVENCIA TÉCNICA O PROFESIONAL.
<u>Medios de acreditación de la solvencia técnica o profesional.</u>
<p>La solvencia técnica o profesional se acreditará, de conformidad con lo establecido en el artículo 89 de la LCSP, por el medio o los medios que se señalan a continuación.</p> <p>X Una relación de los principales suministros realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en el curso de como máximo, <u>los tres últimos años</u>, incluido el de la licitación, en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado de los mismos.</p> <p>Para determinar que un suministro es de igual o similar naturaleza al que constituye el objeto del contrato, el pliego de cláusulas administrativas particulares se atenderá a los tres primeros dígitos de los respectivos códigos de la CPV.</p> <p>Cuando le sea requerido al licitador, los suministros efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por este o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario acompañado de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación; en su caso estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.</p> <p>Cuando el contratista sea una <u>empresa de nueva creación</u>, entendiéndose por tal aquella que tenga una antigüedad inferior a cinco años, su solvencia técnica se acreditará por uno o varios de los medios siguientes:</p> <p>X Declaración indicando el personal técnico o unidades técnicas, integradas o no en la empresa, de los que se disponga para la ejecución del contrato, especialmente los encargados del control de calidad.</p>

Se considerará que la empresa tiene solvencia técnica o profesional, en función de la documentación exigida en el apartado anterior, si cumple con el criterio o los criterios siguientes:

X Que la empresa haya ejecutado, dentro de los últimos tres años, incluido el de la licitación **3**, como mínimo, suministros de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato cuyo importe acumulado sea igual o superior a 99.669,42 euros

Cuando el contratista sea una **empresa de nueva creación**, entendiéndose por tal aquella que tenga una antigüedad inferior a cinco años, se considerará que la empresa tiene solvencia técnica o profesional, en función de la documentación exigida en el apartado anterior para este supuesto:

Que de la declaración presentada resulta que la empresa dispone de personal técnico o unidades técnicas, integradas o no en la empresa, encargados del control de calidad. Que serán al menos dos personas con la cualificación necesaria.

Como único criterio de adjudicación se establece el criterio automático de la oferta económica.

Habiéndose alegado en el recurso la falta de capacidad y solvencia de la primera clasificada, hemos de tener en cuenta que en el momento procedimental en el que nos encontramos, la Mesa se ha limitado a verificar el contenido del Sobre 1, abrir las ofertas económicas y efectuar la propuesta de clasificación y adjudicación, tras lo cual resuelve remitir el expediente al Servicio de Gestión Administrativa, Económica y Cultural para que por el mismo se efectúe requerimiento a la entidad clasificada en primer lugar, EVENTOS GRUPO DIVIERTETE S.L, para la presentación de la documentación previa a la adjudicación, acreditativa de los requisitos para contratar (Art 150), siendo a posteriori cuando habrá de presentarse la documentación acreditativa de las circunstancias declaradas conforme al art. 140, entre ellas la relativa a la capacidad de obrar y la solvencia, debiendo tal documentación ser analizada por la unidad correspondiente, a fin de elevar, si así procede, al órgano de contratación la adjudicación del contrato.

En conclusión, no existiendo en este momento un acto susceptible de recurso, pues ni la "admisión" ni la propuesta de adjudicación, lo son, 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.

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 de la mercantil GABINETE DE GESTION Y COORDINACION,

S.L., contra el acuerdo de la Mesa de contratación de fecha 20 de septiembre de 2024, en relación con el contrato de **Suministro en régimen de alquiler temporal e instalación de los módulos de casetas y espacios modulares necesarios para llevar a cabo la Feria del Libro de Sevilla 2024 y la tercera edición de HispaLit. Festival de literatura en español de Sevilla**, Expte. 511/24, tramitado por el Instituto de la Cultura y de las Artes 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.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra K) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa.

LA TITULAR DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES