

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 6 de febrero de 2013.

VISTO el recurso interpuesto por Don A.P.L., en nombre y representación de GRUPORAGA, S.A., formulando recurso especial en materia de contratación, contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Torreldones, de fecha 21 de diciembre de 2012, por el que se adjudica el contrato de Servicio de poda, desbroce, conservación y mantenimiento de parques y jardines, viarios y aceras del municipio y se acuerda la exclusión de la empresa, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante acuerdo de la Junta de Gobierno Local, de 24 de abril de 2012, se inició el expediente de contratación, se aprobaron los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y de Prescripciones Técnicas (PPT) para la adjudicación, mediante procedimiento abierto y criterio precio, del referido contrato con un valor estimado de 1.142.314,68 €.

Segundo.- La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP), del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público y en el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, (RGLCAP).

La Mesa de contratación en su reunión, de 12 de diciembre de 2012, acuerda proponer a la Junta de Gobierno Local la exclusión de varias de las empresas licitadoras por aportar incorrectamente la documentación en los sobres en relación con lo establecido en el PCAP y se publica dicho acuerdo en el perfil de contratante del día 13 de diciembre de 2012.

La Junta de Gobierno Local, de conformidad con la propuesta formulada por la Mesa de contratación, acordó el día 21 de diciembre de 2012 la exclusión de varias empresas por los motivos citados, ente ellas la de la recurrente, y la adjudicación del contrato.

Tercero.- El 8 de enero de 2013, tuvo entrada en el Tribunal el escrito de Don A.P.L., contra el acuerdo de la Mesa de contratación de 12 de diciembre de 2012, por el que se proponía a la Junta de Gobierno Local la exclusión de varias empresas por haber introducido incorrectamente la documentación en los sobres, así como la adjudicación del contrato.

El Tribunal consideró que el recurso se interponía contra un acto de trámite, recurrible, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 40.1 del TRLCSP, adoptado en el procedimiento de adjudicación, que determinaba la imposibilidad de continuar el mismo, en el marco de un contrato de servicios de categoría 1 del Anexo II del TRLCSP, sujeto a regulación armonizada.

El 16 de enero de 2013, el Tribunal acordó mantener la suspensión de la tramitación del expediente como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP, teniendo en cuenta que la Junta de Gobierno Local, de conformidad con la propuesta formulada por la Mesa de contratación, acordó el día 21 de diciembre de 2012 excluir de la licitación a la citada empresa y la adjudicación del contrato.

Realizados los trámites pertinentes el Tribunal mediante Resolución 10/2013, de 23 de enero, se pronunció sobre dicho recurso, desestimando las pretensiones de la recurrente por considerar que la Mesa de contratación había actuado conforme a derecho al excluir la oferta, por estimar que no se había incurrido en un error subsanable, al introducir en el sobre que contenía la documentación relativa a los criterios de valoración subjetiva, el precio ofertado y la documentación relativa a los otros criterios de valoración automática, incumpléndose lo dispuesto en el TRLCSP y su normativa de desarrollo, lo que permitía potencialmente desvelar el secreto de la oferta e infringía dispuesto en el PCAP de separar la documentación correspondiente a unos y otros criterios. En la resolución se dejaba sin efecto la suspensión de la tramitación.

Cuarto.- El 30 de enero de 2013, tuvo entrada en el Tribunal el escrito de 23 de enero de 2013, presentado el día 25 de dicho mes en la oficina de Correos en el que, si bien en el enunciado se interpone recurso especial contra la propuesta de la Mesa de contratación, en la exposición de hechos y fundamentación se dirige contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local, de 21 de diciembre de 2012, en el que se le notifica formalmente la exclusión de la licitación y la adjudicación del contrato.

Quinto.- El Tribunal dio traslado del recurso el mismo día al órgano de contratación que en su informe, recibido en el Tribunal el día 1 de febrero de 2013, manifiesta que el acto recurrido es el de exclusión que ya ha sido resuelto por el Tribunal, el 23 de enero y que el Acuerdo de la Junta de Gobierno de 21 de diciembre, que ahora recurre, fue notificado y remitida la notificación el 2 de enero por lo que, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 44.2 del TRLCSP, los plazos se

computan desde que se remite la notificación y por ello cabe la inadmisión del recurso por haberse interpuesto fuera del plazo de 15 días desde que se remitió la notificación.

Añade que como establece el artículo 47.5 del TRLCSP se aprecia temeridad y mala fe en el recurrente con la reiteración de recursos sobre cuestiones ya analizadas, siendo competencia del Tribunal resolver sobre este extremo.

Sexto.- El recurso se basa en los mismos hechos y se alega y fundamenta en los mismos términos en que lo hizo en el recurso interpuesto contra el acuerdo de la Mesa de contratación sobre el que fue adoptada la Resolución de este Tribunal 10/2013, de 23 de enero desestimando el recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- El recurso se interpone contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 21 de diciembre de 2012 acordando la exclusión y la adjudicación del contrato de servicios sujeto a regulación armonizada. El acto es recurrible, de acuerdo con lo previsto en el artículo 40.2 b) del TRLCSP.

El anuncio previo de interposición del recurso se presentó ante el Tribunal en lugar de hacerlo ante el órgano de contratación, como dispone el artículo 44.1 del TRLCSP, defecto que se entiende subsanado al remitir al día siguiente, en que se recibe el recurso, el escrito del anuncio junto con el recurso al órgano de contratación.

Segundo.- La notificación del Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 21 de diciembre, que ahora se recurre, fue remitida por el Ayuntamiento el 2 de enero de 2013 e interpuesto el recurso el día 30 de enero de 2013, fuera del plazo de 15 días desde la remisión de la notificación, según establece el artículo 44.2 del TRLCSP por lo que cabe inadmitir el recurso por extemporáneo.

Tercero.- En la fecha en que se interpone este recurso, no consta que el recurrente tuviese conocimiento de la Resolución del Tribunal 10/2013, de 23 de enero, que desestimaba el recurso, anteriormente interpuesto contra el acuerdo del Mesa de contratación basado en los mismos motivos que el que ahora interpone y cuyas pretensiones fueron desestimadas por considerar que el órgano de contratación había actuado conforme a derecho al excluir la oferta, por apreciar que no se había incurrido en un error subsanable.

En la citada Resolución dictada por este Tribunal, pronunciándose sobre el recurso anterior, en el fundamento de derecho tercero, sobre la posibilidad de impugnación de forma sucesiva de los actos de exclusión y de la adjudicación se citaba la Circular de la Abogacía General del Estado 3/2010, donde se expresa que estas dos posibilidades no son acumulativas, sino que tienen carácter subsidiario cuyo criterio comparte el Tribunal. De conformidad con lo anterior el Tribunal en el supuesto que se estudia, había admitido el recurso especial contra la exclusión al haber conocido la recurrente el acuerdo de la Mesa de contratación por haberse publicado en el perfil de contratante donde constaban las razones por las que había sido excluida, y dictó Resolución desestimando el recurso, por lo que no cabe interponer otro recurso por los mismos motivos y razonamientos antes enjuiciados.

Debe tenerse en cuenta que la Resolución anterior tiene, en relación con el actual recurso sometido al conocimiento de este Tribunal, el efecto de cosa juzgada al ser de plena aplicación al ámbito administrativo. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de mayo de 1995, reconoce que la resolución administrativa *“que entra a resolver el fondo de la controversia, estima o desestima las pretensiones deducidas en la demanda, deja definitivamente zanjada la cuestión”*. En el mismo sentido se pronuncia igualmente el Tribunal en la Sentencia de 12 de junio de 1997 al decir que las resoluciones que concluyen los procedimientos *“de un modo ordinario tengan atribuidas, paralelamente a la sentencias jurisdiccionales firmes, los mismos efectos de la cosa juzgada formal (o*

imposibilidad de impugnación dentro de un mismo procedimiento de lo ya resultado o juzgado) y de la cosa juzgada material, tanto positiva(o prejudicial) como negativa (o excluyente de la posibilidad de volver a plantear, en un nuevo procedimiento, lo ya a finiquitado en otro anterior, con elementos subjetivos y objetivos idénticos)”.

De acuerdo con estas consideraciones cabe concluir que en este caso es de aplicación el principio de cosa juzgada al haberse resuelto por el Tribunal el recurso especial contra la exclusión, que es el motivo en que basa el recurso contra la adjudicación.

Cuarto.- De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Quinto.- Sobre la posible existencia de temeridad y mala fe en el recurrente con la reiteración de recursos sobre cuestiones ya analizadas a que alude el órgano de contratación hay que analizar lo siguiente:

El recurso se interpone el día 25 de enero de 2013 en la oficina de Correos, como acredita el recurrente y, como consta igualmente en el expediente, la Resolución del Tribunal desestimando el recurso se le notifica mediante correo electrónico el mismo día 25 de dicho mes a las 14,10 horas, y acusa recibo dicho día a las 14,15 horas por lo que no se puede determinar que el recurrente conociese, antes de interponer el segundo recurso, el sentido de la Resolución del Tribunal resolviendo el primero.

Por ello no se advierte la existencia de mala fe y temeridad que pueda dar lugar a la imposición de una multa como prevé el artículo 47.5 del TRLCSP.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.2 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Inadmitir el recurso especial, interpuesto por Don A.P.L., en nombre y representación de GRUPORAGA, S.A., formulando recurso especial en materia de contratación, contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Torreldones de fecha 21 de diciembre de 2012, por el que se adjudica el contrato “Servicio de poda, desbroce, conservación y mantenimiento de parques y jardines, viarios y aceras del municipio y se acuerda la exclusión de la empresa, por haber recaído Resolución de este Tribunal sobre los mismas pretensiones y motivos ahora invocados y por haberse formulado fuera del plazo legalmente establecido.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.