

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

En Madrid, a 27 de junio de 2012.

**VISTO** el recurso interpuesto por Don J.M.N. y Don A.F.M., en nombre y representación de Schindler, S.A., contra el Acuerdo de la Mesa de contratación de 15 de junio de 2012, por el que se admite a la empresa Thyssenkrupp Elevadores, S.L., al procedimiento de adjudicación del “Servicio de mantenimiento de los ascensores del Hospital Universitario Gregorio Marañón”, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante Resolución de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Gregorio Marañón, se convocó licitación pública mediante tramitación ordinaria y procedimiento abierto, para la contratación del Servicio de mantenimiento de los ascensores por un valor estimado de 1.062.091,37 euros.

**Segundo.-** La Mesa de contratación, en su reunión de 12 de junio, analizó y revisó la documentación técnica contenida en el sobre nº 2 presentada por los licitadores y ante las dudas planteadas por la presentación de la relación de equipos susceptibles

de sustitución, por unas empresas indicando el coste para el hospital, y por otras mediante la remisión al sobre 3 decidió, en una nueva reunión, el día 15 *“que la empresa THISSENKRUPP no debe ser excluida del procedimiento de licitación y por lo tanto debe pasar a la siguiente fase del mismo”*, considerando que el documento “relación de equipos susceptibles de sustitución sin coste para el hospital con valoración” fue presentado en el sobre correcto y no se descubrió el secreto de la oferta.

Así consta en la notificación que fue remitida mediante fax a los licitadores el 18 de junio. En dicha notificación figura que la poca concreción del PCAP y PPT del modo, forma y sobre en que se debía presentar la documentación acreditativa del subcriterio “aportación sin coste para el hospital de equipos susceptibles de sustitución con valoración”, ha provocado que algunas empresas presenten tal documentación en el sobre 3 correspondiente a la proposición económica.

En la citada notificación se informa a los destinatarios que *“de conformidad con el artículo 20, apartado 7, del Decreto 49/2003, de 3 de abril, por el que se aprueba el Reglamento General de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, puede formular por escrito en el plazo máximo de dos días hábiles siguientes a la celebración de la Mesa de Contratación, las observaciones o reservas que estimen oportunas, que se dirigirán al Órgano de Contratación, o bien de conformidad con el artículo 40 y siguientes del Texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (Real Decreto Legislativo 30/2011, de 14 de noviembre), puede interponer recurso especial en materia de contratación en el plazo de 15 días hábiles contados a partir del siguiente a la notificación (...)”*

**Tercero.-** El día 19 de junio Schindler, S.A., presenta ante el órgano de contratación el anuncio previo a la interposición de recurso especial y otro escrito de alegaciones contra el acuerdo de la Mesa de contratación de 15 de junio, solicitando un nuevo acuerdo en que se excluya a la empresa Thissenkrupp Elevadores, S.L. (en adelante Thissenkrupp), al entender que el documento “relación de equipos susceptibles de

sustitución sin coste para el hospital con valoración”, debió ser presentado en el sobre 3 y no ser éste un defecto subsanable.

El 20 de junio de 2012 tuvo entrada en los registros del órgano de contratación y de este Tribunal escrito de Schindler, S.A., formulando recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de 15 de junio de la Mesa de Contratación admitiendo la oferta de Thissenkrupp. Indica el citado escrito que *“dado que la admisión de la oferta de THISSENKRUPP no ha sido notificada por escrito y, por lo tanto, no existe acto administrativo en que se haga constar el recurso especial en materia de contratación caso de que dicho recurso especial no sea procedente, se interpone subsidiariamente recurso de reposición”*.

El recurso argumenta que la empresa Thissenkrupp debió ser excluida y su admisión es inválida y que el acuerdo de 15 de junio incurre en desviación de poder por lo que solicita *“que se deje sin efecto el acuerdo adoptado el día 12 de junio por el que se admitió la oferta de Thissenkrupp y se continúe el procedimiento para la adjudicación del contrato a la oferta que resulte más ventajosa del resto de licitadores”*. Asimismo, al amparo de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP solicita la suspensión de la ejecución del acto recurrido, con paralización de todos los actos subsiguientes relativo a la contratación, en tanto exista resolución firme del recurso.

**Cuarto.-** El 22 de junio el órgano de contratación remite al Tribunal el expediente de contratación junto con su informe.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 41.3 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, corresponde a este Tribunal la

competencia para resolver el presente recurso.

**Segundo.-** En primer lugar procede determinar si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los actos de los contratos susceptibles de recurso.

El artículo 40.1 del TRLCSP dispone que *“Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación previo a la interposición del contencioso-administrativo, los actos relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes tipos de contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas y las entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:*

- a) *Contratos de obras, concesión de obras públicas, de suministro, de servicios, de colaboración entre el Sector Público y el Sector Privado y acuerdos marco, sujetos a regulación armonizada.”*

El recurso afecta a un acto dictado en el procedimiento de adjudicación de un contrato de servicios de la categoría 1 del Anexo I del TRLCSP cuyo valor estimado asciende a 1.062.801,37 euros, sujeto por tanto a regulación armonizada en virtud de lo dispuesto en el artículo 16 del mismo texto legal.

El recurso se dirige contra la decisión de la Mesa de contratación de admisión de la empresa Thyssenkrupp Elevadores, S,.L. que ha presentado el documento “aportación, sin coste para el hospital, de equipos susceptibles de sustitución con valoración” en el sobre 2 relativo a la documentación técnica.

Según el artículo 40.2 del TRLCSP *“Podrán ser objeto del recurso los siguientes actos:*

- 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 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. Se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores.*

*c) Los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores.”*

La impugnación afecta, por tanto a un acto de trámite, por lo que debe analizarse si la decisión de la Mesa de contratación de admisión de un licitador constituye uno de los actos de trámite cualificados a que se refiere el citado artículo 40.2.

En el procedimiento de licitación hay una resolución final que pone fin al mismo, la adjudicación, y para llegar a la misma se han de seguir una serie de fases con intervención de órganos y con actos diferentes. Estos actos previos a la resolución son los que la ley denomina actos de trámite. Son actos instrumentales de la resolución. No quiere decirse que los actos de trámite no son impugnables, que constituyan una suerte de dominio soberano de la Administración, quiere decir que no son impugnables separadamente y salvo que la ley los considere de una importancia especial (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) no pueden impugnarse de forma separada, por un principio de concentración procedimental, habrá que esperar a la resolución del procedimiento de adjudicación para plantear todas las discrepancias del recurrente sobre el procedimiento tramitado, sobre la legalidad de todos y cada uno de los actos de trámite.

Es evidente que el acto recurrido, es decir el acuerdo de la Mesa de contratación admitiendo a la licitación a una empresa, constituye un acto de trámite, pero no precisamente determinante de la imposibilidad de continuar el procedimiento

para ella, sino exactamente del efecto contrario. En tal sentido, parece en principio que no debería admitirse la impugnación formulada.

A juicio de este Tribunal, la aclaración que hace el inciso final del artículo 40.2.b) mencionando de forma expresa que “*se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores*” admite la interpretación a *sensu contrario* de que no se consideran actos de trámite que determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la inclusión de licitadores.

Por la misma razón se excluye la posibilidad de que los actos de trámite que no perjudican de forma directa el derecho de un licitador sean recurridos, pues, con independencia de que la admisión en el procedimiento no prejuzga respecto del contenido de la adjudicación, además, de resultar adjudicatario el licitador que debiera haber sido excluido, siempre quedará la posibilidad de recurrir el acto de adjudicación a los restantes licitadores en base a la circunstancia que debió motivar su exclusión.

En el caso objeto del presente recurso, la admisión de una oferta no puede integrarse en ninguno de los supuestos admitidos en la Ley como trámites cualificados que permiten la interposición del recurso especial pues ni decide sobre la adjudicación; ni produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos porque el recurrente aún podrá recurrir, de considerarlo necesario, contra el acto de adjudicación; ni finalmente determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, pues la oferta del recurrente aún no ha sido definitivamente descartada pudiendo ser adjudicatario mientras no se resuelva sobre la adjudicación.

A la vista de lo expuesto, procede declarar la inadmisión del recurso, por cuanto el acto recurrido es un acto de trámite no impugnabile separadamente, sin

perjuicio de la facultad que asiste al recurrente de impugnar aquél, en su caso, en el recurso que se interponga contra la adjudicación.

No obstante, tal como establece el artículo 40.3 del TRLCSP, los defectos de tramitación que afecten a actos distintos de los contemplados en el apartado 2 del mismo, 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, y sin perjuicio de que las irregularidades que les afecten puedan ser alegadas por los interesados al recurrir el acto de adjudicación.

**Tercero.-** No siendo objeto de recurso el acto de adjudicación no procede la suspensión automática solicitada por la recurrente invocando al efecto lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP. Por otra parte, siendo procedente la inadmisión del recurso tampoco procede la suspensión del procedimiento de adjudicación.

**En su virtud,** previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.3 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 J.M.N. y Don A.F.M., en nombre y representación de Schindler, S.A., contra el Acuerdo de la Mesa de contratación de 15 de junio de 2012, por el que se admite a la empresa Thyssenkrupp Elevadores, S.L., al procedimiento de adjudicación del “Servicio de mantenimiento de los ascensores del Hospital Universitario Gregorio Marañón”, al haberse interpuesto contra un acto de trámite no susceptible del mismo, no procediendo, en consecuencia la suspensión solicitada.

**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.