



# Govern de les Illes Balears

Conselleria d'Hisenda i Pressuposts  
Junta Consultiva  
de Contractació Administrativa

Exp. Junta Consultiva: RES 4/2015

Inadmissió del recurs especial en matèria de contractació

Exp. d'origen: contracte de concessió d'obra pública per a la construcció, conservació i explotació del nou Hospital Universitari Son Dureta

SSCC CA 01/06

Servei de Salut de les Illes Balears

Recurrent: Concessionària Hospital Universitari Son Espases, SA

**Acord de la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de 19 de març de 2015 pel qual s'inadmet el recurs especial en matèria de contractació interposat per Concessionària Hospital Universitari Son Espases, SA, contra l'escrit del subdirector d'Infraestructures i Serveis Generals del Servei de Salut de les Illes Balears en el qual, a parer del recurrent, se li denega el tràmit d'audiència en el procediment d'imposició de penalitats a la concessionària per haver cobrat quanties superiors a les legalment autoritzades en el servei d'aparcament**

## Fets

1. El 25 de gener de 2007, el director gerent del Servei de Salut de les Illes Balears, els representants de l'empresa Concessionària Hospital Universitari Son Dureta, SA, i els representants de les empreses que havien constituït la societat concessionària varen signar el contracte de concessió d'obra pública per a la construcció, conservació i explotació del nou Hospital Universitari Son Dureta. Posteriorment, l'empresa ha canviat de denominació i ha passat a denominar-se Concessionària Hospital Universitari Son Espases, SA (en endavant, la concessionària).
2. El 3 de desembre de 2014, el director general del Servei de Salut de les Illes Balears va aprovar iniciar un procediment d'imposició de penalitats, atès que la concessionària ha cobrat quanties superiors a les legalment autoritzades en el servei d'aparcament, i va nomenar una instructora del procediment perquè formulàs el plec de càrrecs corresponent.
3. El 9 de desembre de 2014, la instructora del procediment va elaborar un plec de càrrecs en el qual proposava la imposició d'una penalitat per un import de



118.252,40 euros. Aquest plec de càrrecs es va notificar a la concessionària el 17 de desembre, amb la indicació que disposava d'un termini de quinze dies hàbils per formular-hi al·legacions.

4. El 19 de desembre de 2014, el director general de la concessionària va presentar un escrit, adreçat al subdirector d'Infraestructures i Serveis Generals del Servei de Salut, en què, d'una banda, manifestava que la notificació de 17 de desembre era confusa, atès que feia referència a dos procediments d'imposició de penalitats diferents, però que el plec de càrrecs que s'hi adjuntava semblava confirmar que se li notificava el procediment d'imposició de penalitats relatiu al servei d'aparcament, i, de l'altra, demanava que se sotmetés a vista l'expedient i se suspengués el termini per presentar al·legacions fins que es fes efectiva aquesta vista, atès que fins llavors no sabrien què havien d'al·legar.
5. El 14 de gener de 2015, el subdirector d'Infraestructures i Serveis Generals del Servei de Salut va signar un escrit, adreçat a la concessionària, en què contestava l'escrit presentat el 19 de desembre i en el qual manifestava que el plec de càrrecs de la instructora es referia clarament, tot i l'existència d'una referència errònia en una frase de la notificació, al procediment d'imposició de penalitats a la concessionària per haver cobrat quanties superiors a les legalment autoritzades en el servei d'aparcament; que en el plec de càrrecs se li havia atorgat un termini de quinze dies per presentar-hi al·legacions i que un cop transcorregut el termini no n'havia presentat; que l'Administració no havia de sotmetre vista de l'expedient, atès que, d'acord amb l'article 35 *a* de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, el tenia a la seva disposició per consultar-lo, però que havia de demanar per escrit les còpies que consideràs oportunes, i que no era procedent suspendre el termini per presentar-hi al·legacions, atès que no es produïa cap dels supòsits que preveu l'article 42.5 de la Llei 30/1992.

Finalment, el subdirector d'Infraestructures i Serveis Generals del Servei de Salut manifestava que, d'acord amb la clàusula 55.3 del plec de clàusules administratives particulars que regeixen el contracte, una vegada transcorregut el termini per presentar al·legacions contra el plec de càrrecs sense haver-ho fet, l'instructor del procediment ha de formular la proposta d'imposició de penalitats, amb la pràctica prèvia, si s'escau, de les proves oportunes, i que aquesta proposta s'ha de notificar a la concessionària perquè en el termini de deu dies hi presenti al·legacions.



Aquest escrit es va notificar a la concessionària el 21 de gener, segons afirma el recurrent en l'escrit de recurs.

6. El 15 de gener de 2015, un representant de la concessionària es va presentar a les oficines del Servei de Salut de les Illes Balears per veure l'expedient i, atès que no va ser possible, va demanar, seguint les instruccions que va rebre verbalment, que se sotmetés a vista el 21 de gener.
7. El 21 de gener de 2015, la instructora del procediment va lliurar a la concessionària una còpia íntegra de l'expedient d'imposició de penalitats a la concessionària per haver cobrat quanties superiors a les legalment autoritzades en el servei d'aparcament, i també una còpia d'altres expedients que havia demanat.
8. El 29 de gener de 2015, el director general de la concessionària va demanar al subdirector d'Infraestructures i Serveis Generals del Servei de Salut que se li concedís un nou tràmit d'audiència de quinze dies. La concessionària fonamentava la seva petició en el fet que en un altre procediment el Servei de Salut de les Illes Balears li havia concedit, d'ofici, un nou termini d'audiència de cinc dies amb posterioritat a l'obtenció d'una còpia de l'expedient, que també havia demanat en aquell procediment.
9. El 4 de febrer de 2015, el subdirector d'Infraestructures i Serveis Generals del Servei de Salut va notificar a la concessionària la proposta d'imposició de penalitats formulada per la instructora del procediment, en la qual proposava la imposició d'una penalitat de 100.000 euros, i, d'acord amb la clàusula 55.4 c del plec de clàusules administratives particulars que regeixen el contracte, se li va atorgar un termini de deu dies per presentar-hi al·legacions.

Aquest mateix dia, el representant de la concessionària va interposar davant el Servei de Salut de les Illes Balears un recurs especial en matèria de contractació contra l'escrit del subdirector d'Infraestructures i Serveis Generals del Servei de Salut, de 14 de gener de 2015, en el qual, a parer del recurrent, se li denega el tràmit d'audiència en el procediment d'imposició de penalitats, i va sol·licitar, com a mesura provisional, la suspensió de l'execució de l'acte de tràmit impugnat i també de la tramitació del procediment d'imposició de penalitats.

10. El 18 de febrer de 2015, el representant de la concessionària va presentar davant la Junta Consultiva de Contractació Administrativa un escrit en el qual sol·licita a la Junta Consultiva que reclami al Servei de Salut de les Illes Balears l'expedient



d'imposició de penalitats, que tramiti el recurs com a recurs especial en matèria de contractació i que suspengui la tramitació de l'expedient d'imposició de penalitats.

11. El 27 de febrer de 2015, la secretària de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa va trametre l'escrit de la concessionària al Servei de Salut de les Illes Balears i va reclamar el recurs i l'expedient. Aquesta documentació es va rebre a la Junta Consultiva el 16 de març.

### **Fonaments de dret**

1. L'acte objecte de recurs és l'escrit del subdirector d'Infraestructures i Serveis Generals del Servei de Salut, de 14 de gener de 2015, en el qual, a parer del recurrent, se li denega el tràmit d'audiència en el procediment d'imposició de penalitats a la concessionària per haver cobrat quanties superiors a les legalment autoritzades en el servei d'aparcament.

El recurrent afirma que aquest acte de tràmit li ha generat indefensió i que l'omissió del tràmit d'audiència en els procediments sancionadors és causa de nul·litat d'acord amb l'article 62.1 *a* de la Llei 30/1992 i vulnera un dret fonamental.

Atès que, com manifesta el mateix recurrent, l'acte impugnat és un acte de tràmit, s'ha d'analitzar si és susceptible de recurs.

Tal com disposa l'article 107 de la Llei 30/1992, contra les resolucions i els actes de tràmit, si aquests últims decideixen directament o indirectament el fons de l'assumpte, determinen la impossibilitat de continuar el procediment i produeixen indefensió o perjudici irreparable a drets i interessos legítims, es pot interposar un recurs administratiu. Per tant, només les resolucions i els actes de tràmit qualificat són susceptibles de recurs.

Atès que el recurrent qualifica el recurs com a recurs especial en matèria de contractació i afirma que s'adreça també a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa, s'ha d'entendre que es refereix al recurs especial en matèria de contractació que preveu l'article 66 de la Llei 3/2003, de 26 de març, de règim jurídic de l'Administració de la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, i l'ha de resoldre la Junta Consultiva de Contractació Administrativa.



La competència per resoldre aquest recurs correspon a la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de les Illes Balears, d'acord amb l'apartat 13 de l'article 2 i l'article 7 del Decret 20/1997, de 7 de febrer, pel qual es crea aquesta Junta Consultiva.

2. L'escrit del subdirector d'Infraestructures i Serveis Generals del Servei de Salut de 14 de gener de 2015 és un acte de tràmit que, com veurem, no té caràcter d'acte de tràmit qualificat, ja que no decideix directament o indirectament el fons de l'assumpte, no determina la impossibilitat de continuar el procediment ni produeix indefensió o perjudici irreparable a drets i interessos legítims.

Tot i que el recurrent afirma que en aquest acte de tràmit se li denega el tràmit d'audiència en el procediment d'imposició de penalitats per haver cobrat quanties superiors a les legalment autoritzades en el servei d'aparcament, aquesta manifestació no s'ajusta a la realitat, atès que aquest acte ni tan sols té el contingut que afirma el recurrent —la denegació d'un tràmit d'audiència—, sinó que té un contingut diferent: la denegació de la sol·licitud de suspensió del termini per presentar-hi al·legacions, que no és objecte de recurs.

Com ja hem vist, el 17 de desembre de 2014 es va atorgar a la concessionària un termini de quinze dies hàbils per presentar al·legacions, durant el qual la concessionària va presentar un escrit, i, posteriorment, el mateix dia que va presentar el recurs especial en matèria de contractació, se li va concedir un altre termini d'audiència de deu dies. Per tant, difícilment es pot considerar que se li ha denegat el tràmit d'audiència i que se li ha causat indefensió.

Una qüestió diferent és que la concessionària no hagi fet ús d'aquests tràmits i que, en lloc de presentar al·legacions, hagi interposat un recurs i, encara més, s'hagi adreçat a la Junta Consultiva perquè reclamàs i resolgués l'escrit de recurs que havia presentat el mateix dia en què se li havia concedit el segon tràmit d'audiència, insistint en què se li havia denegat el tràmit d'audiència.

El contingut de l'acte de tràmit impugnat evidencia no només que s'havia concedit el primer tràmit d'audiència, sinó que la concessionària en va fer ús per presentar un escrit, en el qual es limita a fer diverses consideracions sobre la documentació que havia rebut, a demanar que l'expedient se sotmetés a vista, i a demanar la suspensió del termini.

A més, com ja hem dit abans, aquest acte no té el contingut que afirma el recurrent —la denegació d'un tràmit d'audiència—, sinó que té un contingut



diferent: a més d'informar de diverses qüestions, per mitjà d'aquest acte es denega la sol·licitud de suspensió del termini per presentar al·legacions que havia demanat la concessionària.

Per tant, l'afirmació del recurrent que per mitjà de l'acte impugnat se li va denegar el tràmit d'audiència no és certa, com tampoc ho és que li hagi causat indefensió, i això no només perquè se li han atorgat dos terminis d'audiència, sinó perquè les seves al·legacions relatives a la manca del tràmit de vista de l'expedient no se sostenen.

Així, cal tenir en compte, d'una banda, que la concessionària va tenir ple coneixement dels fets i els fonaments de dret que fonamentaven la penalitat continguda en el plec de càrrecs que se li va notificar el 17 de desembre de 2014, atès que és un document extens, de dotze pàgines, que enumera les clàusules dels plecs referides a les tarifes màximes del servei d'aparcament de l'Hospital i a les penalitats que es poden aplicar, conté la part de l'oferta de la concessionària relativa a aquestes tarifes i el resum de nombrosos escrits que s'han intercanviat la concessionària i el Servei de Salut de les Illes Balears des de 2010 fins a 2014 en relació amb les tarifes del servei, transcriu una part d'un informe sobre les tarifes que estava aplicant la concessionària però que no havien estat autoritzades, qualifica els fets com a incompliment greu del contracte i proposa imposar a la concessionària una penalitat de 118.252,40 euros.

I, de l'altra, que la concessionària, que tenia un termini de quinze dies hàbils per presentar al·legacions —termini que acabava el 8 de gener de 2015—, si bé havia demanat el tràmit de vista de l'expedient el 19 de desembre de 2014 perquè considerava que necessitava veure l'expedient per poder fer-hi al·legacions, després, sorprenentment, no es va presentar a les oficines del Servei de Salut de les Illes Balears per veure l'expedient fins al 15 de gener de 2015, quan ja havia transcorregut sobradament el termini d'al·legacions.

Així doncs, si era tan important veure l'expedient per presentar-hi al·legacions i no trobar-se en una situació d'indefensió, no s'entén el motiu pel qual la concessionària va esperar fins al 15 de gener de 2015 per interessar-s'hi novament, o per quin motiu no ha fet ús del segon tràmit d'audiència que se li va concedir el 4 de febrer de 2015 —moment en què ja tenia una còpia de l'expedient, que, com hem vist, havia obtingut el 21 de gener.

Aquesta manera de procedir posa de manifest la incongruència en l'actuació de la concessionària —que, a més, denuncia la denegació d'un tràmit d'audiència



que se li ha concedit ja en dues ocasions—, i una manca de diligència imputable únicament i exclusivament a la concessionària, la qual, fent una lectura desviada de l'acte impugnat, pretén imputar a una actuació suposadament contrària a dret del Servei de Salut de les Illes Balears les conseqüències negatives de les seves pròpies omissions.

Tot això fa qüestionar-se la serietat del recurs, atès que la impugnació d'actes inexistents, la tergiversació dels fets per acomodar-los a les pretensions o conveniències del recurrent i, especialment, el fet de tenir l'ocasió de presentar al·legacions dues vegades en el si d'un procediment d'imposició de penalitats i no fer-ne ús de manera voluntària per després al·legar, amb arguments que no s'ajusten a la realitat, que no se li ha donat cap tràmit d'audiència i que, per aquest motiu, hi ha un vici d'invalidesa de l'acte i una vulneració d'un dret fonamental, no es pot sinó considerar com a ús abusiu del dret de recurs.

A més, aquesta manera d'actuar també fa qüestionar-se quina és la finalitat última de l'actuació de la concessionària i també d'aquest recurs, és a dir, si el que pretén la concessionària és crear de manera intencionada determinades situacions que posteriorment podria fer servir per al·legar, en via de recurs, que l'eventual penalitat que es pugui imposar en el procediment incorre en un suposat vici d'invalidesa, i, d'aquesta manera, retardar o obstaculitzar la imposició d'una penalitat per l'incompliment del contracte, i dilatar-ne el pagament.

3. Un cop analitzats els fets i el contingut de l'acte impugnat, s'ha de concloure que l'escrit del subdirector d'Infraestructures i Serveis Generals del Servei de Salut de 14 de gener de 2015 és un acte de tràmit que no només no té caràcter d'acte de tràmit qualificat, ja que no decideix directament o indirectament el fons de l'assumpte, no determina la impossibilitat de continuar el procediment ni produeix indefensió o perjudici irreparable a drets i interessos legítims, sinó que tampoc té el contingut que afirma el recurrent.

Per tant, no es pot interposar cap recurs en contra i el recurs s'ha d'inadmetre — sense necessitat de fer cap pronunciament sobre la sol·licitud de suspensió que conté aquest recurs, atès que difícilment es pot suspendre o entendre suspès en via de recurs un acte no susceptible de recurs.

L'oposició a aquest acte de tràmit és una qüestió que, d'acord amb el segon paràgraf de l'apartat 1 de l'article 107 de la Llei 30/1992, es pot al·legar per a la seva consideració en la resolució que posi fi al procediment.



En conseqüència, l'acte que s'impugna no és susceptible de cap recurs i el recurs s'ha d'inadmetre.

Per tot això, dict el següent

### **Acord**

1. Inadmetre el recurs interposat per Concessionària Hospital Universitari Son Espases, SA, contra l'escrit del subdirector d'Infraestructures i Serveis Generals del Servei de Salut de 14 de gener de 2015 en el qual, a parer del recurrent, se li denega el tràmit d'audiència en el procediment d'imposició de penalitats a la concessionària per haver cobrat quanties superiors a les legalment autoritzades en el servei d'aparcament.
2. Notificar aquest Acord a la Concessionària Hospital Universitari Son Espases, SA, i al Servei de Salut de les Illes Balears.

### **Interposició de recursos**

Contra aquest Acord —que exhaureix la via administrativa— es pot interposar un recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears, en el termini de dos mesos comptadors des de l'endemà d'haver-ne rebut la notificació, d'acord amb els articles 10.1 *a* i 46 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.