Recurso 361/2018
Resolución 91/2019

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

Sevilla, 26 de marzo de 2019.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN EMPRESARIAL DE AGENCIAS DE VIAJES DE SEVILLA** contra el anuncio y los pliegos que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado "Servicios de agencia de viajes para Extenda-Agencia Andaluza de Promoción Exterior, S.A." (Expte. 2018/115), convocado por la citada Agencia Andaluza de Promoción Exterior, S.A. (EXTENDA), ente instrumental adscrito a la nueva Consejería de la Presidencia, Administración Pública e Interior, este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 22 de septiembre de 2018, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea núm. 2018/S 183-414342 el anuncio de la licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento. Asimismo, el citado anuncio y los pliegos que rigen el procedimiento de licitación fueron publicados, el 24 de septiembre de 2018, en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.

Posteriormente, se publican en el perfil de contratante los días 26 de septiembre y

17 de octubre de 2018, sendas correcciones de errores, según se manifiesta en las mismas, en las que en la primera se modifican los anexos VIII y IX del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y en la segunda se corrige y aclara la cláusula 5 del pliego de prescripciones técnicas (PPT).

El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 3.600.000,00 euros.

SEGUNDO. 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). Igualmente, se rige por el 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 (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. Con fecha 18 de octubre de 2018, se presenta en el Registro del órgano de contratación recurso especial en materia de contratación interpuesto por la ASOCIACIÓN EMPRESARIAL DE AGENCIAS DE VIAJES DE SEVILLA (en adelante AEVISE) contra el anuncio y los pliegos que rigen el procedimiento de licitación del contrato mencionado en el encabezamiento de esta resolución. En el escrito de recurso, AEVISE no solicita la suspensión del procedimiento de licitación.

Dicho escrito de recurso, dirigido al órgano de contratación, fue presentado a través de la oficina de Correos, sucursal número 3 de Sevilla, el 16 de octubre de 2018, sin que conste comunicación de ello a este Tribunal.

El citado escrito de recurso junto con el informe al mismo y el expediente fue remitido por el órgano de contratación teniendo entrada en este Órgano el 22 de octubre de 2018.

CUARTO. Por la Secretaría del Tribunal, el 31 de octubre de 2018 se le solicita al órgano de contratación determinada documentación no remitida anteriormente, en concreto el listado de entidades licitadoras con los datos necesarios a efecto de notificaciones, una vez finalizado el plazo de presentación de ofertas. Dicho listado tuvo entrada en este Órgano el 31 de octubre de 2018.

QUINTO. Con fecha 2 de noviembre de 2018, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, no habiéndose recibido ninguna dentro del plazo mencionado.

SEXTO. Mediante escrito de la Secretaría de fecha 8 marzo de 2019, se concedió un plazo de cinco días hábiles a la asociación recurrente para que, si lo estimaba conveniente, formulara alegaciones con relación a una posible causa de inadmisión por extemporaneidad del recurso presentado. Con fecha 15 de marzo de 2018, las mismas tuvieron entrada en plazo en el Registro de este Tribunal.

SÉPTIMO. En la tramitación del presente recurso con carácter general se han cumplido los plazos legales salvo el previsto para resolver en el artículo 57.1 de la LCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede abordar la legitimación de la asociación recurrente para la interposición del presente recurso especial.

Al respecto, el artículo 48 de la LCSP establece que *"Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso. Estarán también legitimadas para interponer este recurso (...). En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados."*

Asimismo, el artículo 24, apartado 1 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual (en adelante el Reglamento), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, señala que *"Sin perjuicio de los supuestos generales previstos en el artículo 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y en el 102 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, los recursos regulados en este Reglamento podrán ser interpuestos por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el objeto del contrato que se impugna exclusivamente cuando lo sean para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados"*.

Sobre la legitimación activa de las asociaciones, ya ha tenido ocasión de pronunciarse este Tribunal en numerosas ocasiones, valga por todas la Resolución 143/2016, de 17 de junio, la 214/2017, de 23 de octubre y la 233/2018, de 2 de agosto, en las que se pone de relieve la abundante doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo existente al respecto y que debe entenderse igualmente aplicable en el ámbito del procedimiento del recurso especial en materia de contratación, pues la clave común en todos los casos está en el concepto de interés legítimo.

A priori, se ha de indicar que el estudio de la legitimación pasa por analizar el acto impugnado y su incidencia sobre los intereses colectivos defendidos por la asociación recurrente. Ello obliga a conocer cuáles son los motivos que sustentan el recurso interpuesto.

Como ya se ha indicado anteriormente, el escrito de recurso se interpone contra el anuncio y los pliegos que rigen la presente licitación y ello por entender que en aquellos se incumplen determinados aspectos relacionados con algún requisito de

admisión, con la solvencia económica y financiera y con determinado criterio de adjudicación.

Al respecto, debe indicarse que conforme a los estatutos de ASEVISE su fin primordial es la representación, gestión y defensa de los intereses profesionales y empresariales de sus asociados.

Por lo expuesto, queda justificado el interés legitimo que ostenta la asociación recurrente en el ejercicio de la representación y defensa de sus asociados, debiendo reconocerse legitimación a la misma al amparo de lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los contratos 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.

El objeto de licitación es un contrato de servicios con un valor estimado de 3.600.000,00 euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador, y el objeto del recurso es el anuncio de licitación y los pliegos, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1.a) y 2.a) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, los apartados a) y b) del artículo 50.1 de la LCSP, disponen que: "*El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

a) Cuando se interponga contra el anuncio de licitación, el plazo comenzará a contarse a partir del día siguiente al de su publicación en el perfil de contratante.

b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel

en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante."

En el supuesto examinado, el anuncio de licitación y los pliegos se publicaron el 24 de septiembre de 2018 en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, poniéndose ese día a disposición de las entidades interesadas el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, por lo que al haber tenido entrada el recurso en el Registro del órgano de contratación, el 18 de octubre de 2018, el mismo se interpuso en principio fuera del plazo legalmente establecido, como alega el órgano de contratación en su informe al recurso.

En efecto, en el supuesto examinado, como se ha expuesto, el recurso fue presentado en plazo a través de la oficina de Correos, sucursal número 3 de Sevilla, el 16 de octubre de 2018, sin que conste comunicación de ello a este Tribunal, teniendo entrada finalmente en el registro del órgano de contratación el 18 de octubre de 2018, y por tanto fuera del plazo establecido.

Con respecto a lo anterior el artículo 51.3, in fine, de la LCSP establece que, en el supuesto de que los escritos de interposición se presenten en un registro distinto del correspondiente al órgano de contratación o al de este Tribunal, *"deberán comunicarse al Tribunal de manera inmediata y de la forma más rápida posible"*. Es por ello que con fecha 8 marzo de 2019, la Secretaría de este Tribunal, al no tener constancia de la mencionada comunicación, concedió plazo de alegaciones a la asociación recurrente al poder concurrir causa de inadmisión por presentación extemporánea del recurso.

La asociación recurrente en el escrito de alegaciones presentado en el registro de este Tribunal afirma que "*El recurso fue interpuesto de forma presencial en la sucursal 3 de Correos de Sevilla el 16 de octubre de 2018, tal y como consta en el sello del recurso ante la imposibilidad de poder presentarlo el mismo día en el email facilitado por la entidad EXTENDA (...) procediendo posteriormente a presentar la documentación ya sellada al email de la persona de contacto (...), todo ello por tanto dentro del plazo de 15 días hábiles*"; concluyendo que "*(...) el plazo a tener en cuenta es la fecha de presentación en la oficina de Correos el día 16/10/2018, al ser un registro público y*

válido en virtud del artículo 16.4 Ley 39/2015 (…), y no el que después este organismo [EXTENDA] *registra la entrada*".

Al respecto, el mandato establecido en el artículo 51.3 de la LCSP es claro en su regulación sobre el lugar de interposición del recurso especial. En tal sentido dispone que: *"El escrito de interposición podrá presentarse en los lugares establecidos en el artículo 16.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. Asimismo, podrá presentarse en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso.*
Los escritos presentados en registros distintos de los dos citados específicamente en el párrafo anterior, deberán comunicarse al Tribunal de manera inmediata y de la forma más rápida posible".

De lo anterior se deduce que la LCSP configura tres posibilidades a la hora de presentar el escrito de interposición del recurso: en el registro del órgano de contratación, en el de este Tribunal, o en los lugares establecidos en el artículo 16.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, disponiendo además en el supuesto de que se utilice esta última opción una obligación, esto es que la entidad recurrente debe comunicarlo al Tribunal de manera inmediata y de la forma más rápida posible.

En el presente supuesto ha de ser valorada la concurrencia de las siguientes dos circunstancias. En primer lugar, que AEVISE presentó el escrito del recurso en un registro distinto al de este Tribunal y al del órgano de contratación el 16 de octubre de 2018, de tal suerte que la recepción del mismo en el registro del órgano de contratación, el 18 de octubre de 2018, tuvo lugar fuera del plazo legalmente establecido. Y en segundo lugar, que la entidad recurrente omitió su obligación de comunicar a este Tribunal la presentación del recurso a través de las oficinas de Correos, requisito establecido en el citado artículo 51.3 que exige además que la comunicación sea inmediata y de la forma más rápida posible.

Por tanto, dándose ambas circunstancias solo se puede concluir que el recurso se ha presentado fuera del plazo establecido al efecto.

En este sentido, en relación con la presentación del recurso, el artículo 51.3 de la LCSP solo admite, por voluntad de quien legisla, una de las tres opciones expuestas -en el registro del órgano de contratación, en el de este Tribunal, o en los lugares establecidos en el artículo 16.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, en este último caso estableciendo a la entidad licitadora la obligación de comunicarla al Tribunal de manera inmediata y de la forma más rápida posible-, y en este extremo contiene toda la regulación sobre la materia, por lo que no procede acudir con carácter supletorio, como pretende la recurrente, a la Ley 39/2015, de 1 de octubre, cuyo artículo 16.4 admite sin más requisitos la presentación de documentación dirigida a las Administraciones Públicas en cualquier registro público, oficina de Correos o representación diplomática u oficina consular de España en el extranjero, entre otros.

Al respecto, la disposición adicional cuarta de la LCSP dispone en su apartado primero que los procedimientos regulados en esta Ley se regirán, en primer término, por los preceptos contenidos en ella y en sus normas de desarrollo y, subsidiariamente, por los establecidos en la citada Ley 39/2015, de 1 de octubre, y en sus normas complementarias (v.g., entre otras, Resoluciones números 81/2013, de 27 de junio, 69/2014, de 24 de marzo y 193/2017, de 2 de octubre, de este Tribunal y Resolución 7/2013, de 10 de enero, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras muchas).

Asimismo, AEVISE alega que, aun cuando el anuncio de licitación y los pliegos fueron publicados el 24 de septiembre de 2018, el 26 del mismo mes de septiembre se publicó una corrección de la citada licitación, por lo que el plazo a tener en cuenta es a partir del día siguiente, esto es el 27 de septiembre, finalizando por ello el 18 de octubre de 2018.

En este sentido, este Tribunal y otros órganos de revisión de decisiones en materia contractual han entendido que cuando en el recurso se haya impugnado expresamente el nuevo contenido de la cláusula objeto de rectificación o modificación, el día de inicio del cómputo del plazo para la interposición del recurso ha de ser el siguiente al de la publicación de dicha rectificación o modificación, al existir una relación entre los motivos esgrimidos en el recurso y

los cambios publicados en los nuevos anuncios que obliga a atender a la fecha de estos últimos a efectos del plazo de su impugnación. En este mismo sentido, se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en su Resolución 373/2017, de 21 de abril.

Sin embargo, no es esto lo que ocurre en el supuesto que se examina. Al respecto, como se ha expuesto, el 26 de septiembre de 2016 se publica en el perfil de contratante una modificación, denominada por el órgano de contratación corrección de errores, de los anexos VIII y IX del PCAP, en las que se cambian determinados aspectos de la propuesta económica; en concreto, en el anexo VIII, el apartado de porcentaje de descuento sobre el volumen de facturación y en el anexo IX, la fórmula de valoración del apartado de porcentaje de comisión de gestión en la organización y logística de eventos, aspectos que en modo alguno se cuestionan en el recurso interpuesto y que nada tienen que ver con los motivos esgrimidos por la asociación recurrente, referidos a determinados aspectos relativos a la solvencia económica y financiera y técnica o profesional, a la exigencia en la cláusula 5 del PPT que recurre de determinadas coberturas de seguros y, entre ellos, uno de responsabilidad civil de un mínimo de 10.000.000 de euros, el establecimiento de un seguro de responsabilidad civil como criterio de adjudicación y la inexistencia en los pliegos de parámetros objetivos que permitan identificar si una oferta es anormalmente baja.

En definitiva, la falta de relación entre los motivos esgrimidos en el recurso por la asociación recurrente y las cuestiones que han sido objeto de corrección o modificación en la publicación de 26 de septiembre de 2016 impide atender a la fecha de la misma, a efectos del plazo de interposición del recurso (v.g., entre otras, Resoluciones números 321/2016, de 15 de diciembre, 336/2016, de 29 de diciembre y 75/2019, de 19 de marzo, de este Tribunal y 380/2016, de 13 de mayo, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales).

En consecuencia, conforme a lo dispuesto en el artículo 55 de la LCSP, procede la inadmisión del recurso interpuesto por extemporáneo.

La concurrencia de la causa de inadmisión expuesta impide entrar a conocer los

motivos de fondo en que el recurso se sustenta.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN EMPRESARIAL DE AGENCIAS DE VIAJES DE SEVILLA** contra el anuncio y los pliegos que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado "Servicios de agencia de viajes para Extenda-Agencia Andaluza de Promoción Exterior, S.A." (Expte. 2018/115) SE.8/18), convocado por la citada Agencia Andaluza de Promoción Exterior, S.A. (EXTENDA), ente instrumental adscrito a la nueva Consejería de la Presidencia, Administración Pública e Interior, al haberse presentado fuera del plazo legal establecido para ello.

SEGUNDO. Notificar 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.