

Recurso 265/2019

Resolución 399/2019

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

Sevilla, 22 de noviembre de 2019

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la unión temporal de empresas **ARQUITECTURA, CIUDAD Y TERRITORIO ANDALUZ, S.L.P. - VIENTO DE TERRAL ARQUITECTOS, S.C.P.** contra la resolución de 21 de mayo de 2019, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico, por la que se acuerda no adjudicar el contrato denominado “Redacción de proyecto básico y ejecución y estudio de seguridad y salud de obras de rehabilitación y adecuación del antiguo Convento de la Trinidad y urbanización de su entorno para uso administrativo y centro cultural de las artes en vivo, Málaga” (Expte. CCUL-160-2018), convocado por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 12 de noviembre de 2018, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el citado anuncio fue publicado el 13 de noviembre de 2018 en el Diario Oficial de la Unión Europea.



El valor estimado del contrato asciende a 475.000,00 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 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.

La unión temporal de empresas, ahora recurrente, es la única que ha formulado oferta al presente procedimiento.

TERCERO. Tras la propuesta de adjudicación realizada por la mesa de contratación, en sesión celebrada el 31 de enero de 2019, se requiere a la unión temporal de empresas ARQUITECTURA, CIUDAD Y TERRITORIO ANDALUZ, S.L.P. - VIENTO DE TERRAL ARQUITECTOS, S.C.P., (en adelante UTE ARQUITECTURA - VIENTO DE TERRAL), para que remita la documentación previa a la adjudicación prevista en la cláusula 10.7.2 del pliego de cláusulas administrativas particulares, (en adelante, PCAP).

Con fecha 3 de abril de 2019, se emite por la Directora General de Innovación Cultural y Museos, informe por el que se solicita al órgano de contratación que no continúe con la tramitación del expediente y que se realice la compensación a los candidatos en la forma prevista en el PCAP.

Mediante resolución de 21 de mayo de 2019, el órgano de contratación acuerda la no adjudicación del contrato de servicios citado en el encabezamiento de la presente resolución, así como la indemnización a la única licitadora -UTE ARQUITECTURA - VIENTO DE TERRAL- en los términos previstos en el epígrafe 5 Anexo I del PCAP.

La citada resolución de 21 de mayo de 2019, de no adjudicación, ha sido remitida a la UTE recurrente mediante oficio de fecha 3 de junio de 2019, no constando en el expediente remitido la fecha de su recepción.



CUARTO. El 24 de junio de 2019, la UTE ARQUITECTURA - VIENTO DE TERRAL, ha presentado en el registro del órgano de contratación, escrito de recurso especial en materia de contratación contra la citada resolución de no adjudicación de 21 de mayo de 2019. El escrito de recurso ha teniendo entrada en el registro de este Tribunal el 27 de junio de 2019.

QUINTO. Mediante oficio de 28 de junio de 2019, la Secretaría del Tribunal requiere al órgano de contratación la remisión del expediente de contratación, el informe sobre el recurso y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. La documentación solicitada tuvo entrada en el registro del Tribunal el 2 de julio de 2019.

SEXTO. Con fecha 15 de julio de 2019, ha tenido entrada en el registro de este tribunal solicitud de acceso al expediente instada por la UTE recurrente.

SÉPTIMO. En la tramitación del presente recurso se han cumplido con carácter general 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 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. Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos 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 la licitación es un contratos de servicios, cuyo valor estimado asciende a 475.000,00 euros, convocado por una Administración pública.

En cuanto al concreto acto que se recurre, la resolución por la que se acuerda la no adjudicación del contrato licitado es susceptible de recurso especial, de conformidad con el apartado 2.c) del artículo 44 de la LCSP, en tanto la decisión de no adjudicar un contrato, denominada renuncia en el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, constituye una forma de terminación del procedimiento de licitación, asimilable en este punto a la adjudicación.

La posibilidad de control a través del recurso especial de los actos de cancelación precontractual de los órganos de contratación, como la decisión de no adjudicar o celebrar el contrato licitado, ha sido reconocida expresamente por la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, al disponer en su Sentencia de 18 de junio de 2002, asunto Hospital Ingenieure, apartado 48, 50 y 51 (criterio confirmado por la Sentencia de 2 de junio de 2005, asunto Koppensteiner GMBH), lo siguiente:

*“Pues bien, en la medida en que la decisión de la entidad adjudicadora de cancelar una licitación para un contrato público de servicios está sujeta a las normas materiales pertinentes del Derecho comunitario, procede inferir que está asimismo comprendida en el ámbito de aplicación de las normas establecidas en la Directiva 89/665 con el fin de garantizar el cumplimiento de las prescripciones del Derecho comunitario en materia de contratos públicos.
(...)”*

Además, el sistema general de la Directiva 89/665 impone una interpretación de dicho concepto en sentido amplio, por cuanto el artículo 2, apartado 5, de dicha Directiva autoriza a los Estados miembros a establecer que, cuando se reclame una indemnización de daños y perjuicios porque una decisión de la entidad adjudicadora se haya adoptado ilegalmente, la decisión impugnada debe ser previamente anulada.

En efecto, admitir que los Estados miembros no están obligados a instaurar procedimientos de recurso de anulación con respecto a los acuerdos por los que se cancela una licitación equivaldría a autorizarles a privar, en ejercicio de la facultad prevista en la disposición mencionada en el apartado anterior, a los licitadores lesionados por tales acuerdos, adoptados con infracción de las normas del Derecho comunitario, de la posibilidad de promover acciones de indemnización de daños y perjuicios”.



El objetivo de esta doctrina es garantizar el efecto útil de la Directiva 89/665. Como se desprende de sus considerandos primero y segundo, su finalidad es reforzar los actuales mecanismos, tanto en el plano nacional como en el plano europeo, para garantizar la aplicación efectiva de las directivas en materia de adjudicación de los contratos públicos, en particular, en la fase en la que las infracciones aún pueden corregirse y, precisamente para garantizar el respeto de dichas directivas, el artículo 1, apartado 1, de la Directiva 89/665 obliga a los Estados miembros a establecer recursos lo más eficaces y rápidos posible.

Este criterio es comúnmente aceptado por todos los Órganos de resolución de recursos contractuales. Sirva a modo de ejemplo la Resolución de este Tribunal 390/2019, de 14 de noviembre.

CUARTO. En cuanto al requisito del plazo para interponer el recurso, el artículo 50.1 d) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

g) En todos los demás casos, el plazo comenzará a contar desde el día siguiente al de la notificación realizada de conformidad con lo dispuesto en la Disposición adicional decimoquinta”.

Asimismo, la disposición adicional decimoquinta del citado texto legal, en su apartado 1, establece que *“Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.*

Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado.”

En el supuesto analizado, consta que la resolución de 21 de mayo de 2019, de no adjudicación del presente contrato, fue publicado en el perfil de contratante el 25 de junio de 2019 y remitida a la entidad recurrente mediante oficio de fecha 3 de junio de 2019, no constando en el expediente la fecha de su notificación, si bien la recurrente indica en su escrito de recurso que le ha sido notificada en esta última fecha, por lo tanto siendo el día a quo el 4 de junio de 2019, el recurso presentado el 24 de junio de 2019 en el registro del órgano de contratación se habría interpuesto en plazo.



QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso y antes de analizar los motivos del mismo, siendo el acto impugnado la decisión de no adjudicar el contrato acordada por el órgano de contratación, procede transcribir el precepto de la ley que lo regula, en concreto en lo que aquí interesa los apartados 2 y 3 del artículo 152 de la LCSP, que dispone que *“2. La decisión de no adjudicar o celebrar el contrato o el desistimiento del procedimiento podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la formalización. En estos casos se compensará a los candidatos aptos para participar en la licitación o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido en la forma prevista en el anuncio o en el pliego o, en su defecto, de acuerdo con los criterios de valoración empleados para el cálculo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, a través de los trámites del procedimiento administrativo común.*
3. Solo podrá adoptarse la decisión de no adjudicar o celebrar el contrato por razones de interés público debidamente justificadas en el expediente. En este caso, no podrá promoverse una nueva licitación de su objeto en tanto subsistan las razones alegadas para fundamentar la decisión”.

Del precepto citado, se deduce que para que la decisión de no adjudicar un contrato o la renuncia a su celebración sea válida se exigen los siguientes requisitos:

- Que sea adoptada por el órgano de contratación antes de la formalización.
- Que concurren razones de interés público, siendo las razones esgrimidas debidamente justificadas en el expediente, no pudiendo promoverse una nueva licitación de su objeto en tanto subsistan las razones alegadas para fundamentar la decisión.

SEXTO. La recurrente en su escrito de recurso solicita la nulidad de la resolución de 21 de mayo de 2019 impugnada y subsidiariamente, para el supuesto de que por este Tribunal no se considere nula, solicita además de la compensación en la cuantía de 100 euros establecidos en el anexo I del PCAP, el abono de los gastos generados para el licitador y los correspondientes daños y perjuicios al amparo de los artículos 152 y 153 de la LCSP.

Para ello, la recurrente alega en primer lugar el incumplimiento del procedimiento establecido en el PCAP y en la LCSP para la adjudicación y consiguiente formalización del presente contrato.



Al respecto, aduce que la documentación requerida con ocasión de la propuesta de adjudicación realizada por la mesa de contratación se entregó en tiempo y forma el 21 de febrero de 2019, sin que el contrato haya sido adjudicado y por ende formalizado en los plazos previstos al efecto en las cláusulas 10.8 y 10.9 y apartado 5 del Anexo I del PCAP, y en los artículos 150, 151 y 153 de la LCSP –aunque por error indica el artículo 152-, por causas imputables al órgano de contratación.

Asimismo, alega que no se le ha concedido el preceptivo trámite de audiencia previsto en el artículo 191.1 de la LCSP- aunque por error hace referencia al artículo 190.1 del citado texto normativo.

El órgano de contratación en el informe al recurso, manifiesta en contra de lo alegado por la recurrente, que se ha cumplido el procedimiento legalmente establecido, por cuanto la decisión de no adjudicar el contrato se ha adoptado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 152.2 de la LCSP.

Asimismo, señala que de acuerdo con el citado precepto, en el presente supuesto, para la compensación a los licitadores por los gastos en que se hubiera incurrido, habrá que estar a lo dispuesto en el apartado 5 del Anexo I del PCAP, resultando improcedente el pago de las restantes cuantías exigidas por la entidad licitadora.

Respecto a la omisión del trámite de audiencia previsto en el artículo 191 de la LCSP, manifiesta que este está referido a la fase de ejecución del contrato, no estando previsto durante el procedimiento de selección del contratista.

En relación a este primer motivo de recurso, procede señalar que el artículo 158.4 de la LCSP establece la posibilidad de que el contrato no se adjudique en el plazo que la propia normativa de contratos y el pliego prevén para su realización con la única consecuencia de permitir al licitador retirar su oferta, al disponer que *“De no producirse la adjudicación dentro de los plazos señalados, los licitadores tendrán derecho a retirar su proposición, y a la devolución de la garantía provisional, de existir esta”*.

Sobre las consecuencias de la no adjudicación del contrato en plazo, se ha pronunciado este Tribunal, recientemente con ocasión de su Resolución 390/2019 de 14 de noviembre, en la que con alusión de su Resolución 74/2019, de 14 de marzo, disponía que *“(…) se ha de tener en cuenta que, como regla general, el incumplimiento por la Administración de los plazos legales o reglamentarios constituye una*



irregularidad no invalidante, como ya se señaló por este Tribunal en la Resolución 107/2012, de 2 de noviembre:

«Pues bien, el plazo establecido en el artículo 161 del TRLCSP - actual artículo 158 de la LCSP- para la adjudicación de los contratos en el procedimiento abierto no es un plazo esencial, cuyo incumplimiento invalide el acto de que se trate. En este supuesto, prevalece la satisfacción de la necesidad administrativa a la que atiende la adjudicación del contrato, sin perjuicio de la posibilidad que asiste a los licitadores de retirar su proposición si la adjudicación no se produce dentro del plazo señalado, tal y como establece el artículo 161.4 del TRLCSP ».

Continúa la citada resolución, indicando que *“En este mismo sentido se ha pronunciado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón en su informe 11/2011, de 4 de mayo, al considerar que «La potestad de adjudicación del contrato no se halla sometida a ningún tipo de plazo preclusivo o régimen de caducidad, por ello el transcurso del plazo de su ejercicio no implica la invalidez de su actuación, sino una irregularidad no invalidante»”.*

Respecto al trámite de audiencia previsto en el artículo 191.1 de la LCSP, al disponer que *“En los procedimientos que se instruyan para la adopción de acuerdos relativos a las prerrogativas establecidas en el artículo anterior, deberá darse audiencia al contratista”*, el mismo está referido a la audiencia al contratista en el ejercicio de las prerrogativas administrativas en fase de ejecución del contrato, no en la adjudicación.

Por lo expuesto, debemos concluir que en ningún caso el incumplimiento por el órgano de contratación de los plazos previstos para la adjudicación en el artículo 158.4 de la LCSP son determinantes de nulidad, por lo que procede desestimar este motivo de recurso.

SÉPTIMO. En segundo lugar, considera la recurrente que no existen razones de interés público que justifiquen la decisión de no adjudicar el presente contrato, alegando para ello que los motivos esgrimidos en la resolución impugnada no concretan ni justifican cuales son las “nuevas necesidades” a las que se quiere dar respuesta con la utilización del inmueble por parte del nuevo Gobierno y que a juicio del órgano de contratación impiden la continuación de la adjudicación y la imposibilidad de adaptar el proyecto licitado a aquellas nuevas necesidades, -habiendo ofrecido la recurrente, según indica en su escrito de recurso, esta última posibilidad al órgano de contratación-, ni tampoco se menciona ningún defecto administrativo



que sirva de sustento a la decisión adoptada, considerando que los motivos invocados para justificar su actuación son de carácter político y no responden a razones de interés público.

Respecto a este segundo alegato, el órgano de contratación en su informe al recurso se remite al informe de 3 de abril de 2019, emitido en su día por la Dirección General de Innovación Cultural y Museo y que da sustento a la resolución ahora impugnada,—el cual reproduce parcialmente— manifestando su conformidad con el mismo.

Pues bien, en primer lugar, debemos aclarar que la resolución impugnada no alude a defecto formal alguno porque no estamos ante un supuesto de desistimiento del procedimiento de adjudicación, puesto que no se ha producido ninguna infracción de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, sino ante un supuesto de no adjudicación del contrato licitado por razones de interés público sobrevenidas con posterioridad a su convocatoria.

Sentado lo anterior, procede señalar que el artículo 152.3 de la LCSP anteriormente citado, atribuye al órgano de contratación la libertad de no adjudicar o celebrar el contrato por un motivo de interés público sobrevenido con posterioridad al inicio del procedimiento de adjudicación, debiendo justificar las razones de interés público que la motivan, sin que baste la mera invocación de dicho interés público. Es por ello que, este Tribunal ha de valorar si el órgano de contratación ha justificado adecuadamente en el expediente, las “razones de interés público” que legitiman la no adjudicación del contrato.

Sobre esta cuestión, se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su resolución 242/2016, de 1 de abril, al disponer que “ (...), en el ámbito de sus competencias y en razón de la oportunidad y de las disponibilidades presupuestarias que tenga asignadas, el órgano de contratación puede decidir libremente si celebra o no determinado contrato y, en caso afirmativo, el contenido de la prestación objeto del mismo.

Esta libertad alcanza asimismo a la posibilidad de renunciar a la celebración de un contrato encontrándose en curso un procedimiento de contratación, siempre que existan razones de interés público para ello, como no puede ser de otro modo, puesto que ningún ente del sector público puede verse constreñido a celebrar un contrato si existen razones justificadas para estimar improcedente dicha contratación. Ahora bien, ello siempre con el límite de que en ningún caso la discrecionalidad puede encubrir una decisión arbitraria, debiendo siempre estar dirigida la actuación administrativa a la satisfacción del superior interés general.



Para que no concurra arbitrariedad en la decisión de renuncia, es necesario que el acuerdo de renuncia esté debidamente motivado y fundamentado en circunstancias excepcionales de modo que el interés general justifique la quiebra del principio de buena fe y lealtad entre las partes, sin que pueda limitarse a apuntar de modo genérico a la existencia de un interés público, no especificando las razones concretas que avalan dicha decisión”.

Procede por tanto reproducir a continuación, en lo que aquí interesa, aquellos aspectos de la resolución impugnada y del informe de 3 de abril de 2019 de la Directora General de Innovación Cultural y Museos, incorporado al expediente, en aras a determinar el cumplimiento de las exigencias legales.

Al respecto la resolución de 21 de mayo de 2019 impugnada se remite para fundamentar su adopción, al informe de 3 de abril de 2019, citado, que le sirve de sustento, al disponer que *“(...) en dicho informe se pone de manifiesto la existencia de «razones de interés público que motivan que el contrato de referencia no deba ser objeto de adjudicación, por considerarse que su contenido actual no se corresponde con las nuevas necesidades a las que quiere dar respuesta con la utilización del inmueble objeto del contrato por parte del nuevo Gobierno constituido a principios del presente ejercicio».(...)”*.

Por su parte, el informe de 3 de abril de 2019, incorporado al expediente, concreta y justifica cuales son esas razones de interés público, al disponer que:

Quinto.- Mediante Decreto 32/2019, de 5 de febrero, por el que se modifica el Decreto 342/2012, de 31 de julio, por el que se regula la organización territorial provincial de la Administración de la Junta de Andalucía, se establecen las Delegaciones Territoriales de la Junta de Andalucía, entre ellas la Delegación Territorial de Fomento, Infraestructuras, Ordenación del Territorio, Cultura y Patrimonio Histórico.

La nueva reestructuración de la organización territorial de la Junta de Andalucía no es acorde con los planteamientos funcionales requeridos en la licitación del contrato de servicios para la “Redacción del Proyecto Básico y de Ejecución y Estudio de Seguridad y Salud de Obras de rehabilitación y adecuación del antiguo Convento de la Trinidad y urbanización de su entorno, para su uso administrativo y centro cultural y de las artes en vivo (Málaga), por lo que la ejecución del contrato parte de unas premisas que no se adecúan a la realidad.



Sexto.-“Una de las políticas del nuevo Gobierno andaluz es el apoyo a la cultura del diseño, poniendo en valor todas sus facetas, como elemento de transformación social, dinamizador económico y motor cultural. (...).

Dentro de los objetivos para el apoyo y fomento del diseño andaluz, la Secretaría General de innovación Cultural y Museos está trabajando en la creación de una nueva infraestructura que dé respuesta a las necesidades que la sociedad andaluza está demandando en este campo y que fomente la presencia de este sector a nivel nacional e internacional, como representante del progreso y avance de la sociedad andaluza.(...).

Actualmente, la parcela del Antiguo Convento de la Trinidad, cuenta con una superficie de unos 10.000 m2 y un edificio construido de 5.221 m2 de gran singularidad, tanto por sus características arquitectónicas como por el componente histórico de su construcción. Por las características del edificio, su superficie construida y dimensión de parcela sería la ubicación más adecuada para la infraestructura que se pretende construir. (...)

La posibilidad de ubicar en este edificio y su entorno una infraestructura para la revalorización y fomento del diseño permitiría solucionar dos necesidades evidentes: Una de ellas, la referida a la de un colectivo generador de empleo y desarrollo de la actividad económica de la región, ya que Andalucía no cuenta con una infraestructura específica para ello; y otra por demanda de los ciudadanos, como es reactivar y poner en valor una zona con especiales necesidades de integración en el núcleo urbano y en la vida de la ciudad”.(...)

La Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico, y en concreto por la Secretaría General de Innovación Cultural y Museos,(...) deben velar porque las inversiones que se realicen con cargo al presupuesto de la Consejería de Cultura se adecuen a los objetivos de la política del Gobierno de la Junta de Andalucía, evitando así que inversiones realizadas para redacciones de proyectos no se materialicen finalmente en las ejecuciones de obra por no adecuarse a dicha política. (...).”

Por último, concluye que el presente contrato no debe ser objeto de adjudicación, porque su contenido no se corresponde con las nuevas necesidades a las que se quiere dar respuesta con la utilización del inmueble en cuestión.



De acuerdo con lo expuesto, este Tribunal considera que la resolución por la que se acuerda la no adjudicación del presente contrato está debidamente motivada, siendo los argumentos expuestos en ella suficientes, en aras a garantizar la defensa por los interesados de sus derechos e intereses, de acuerdo con la doctrina establecida al respecto por el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo (por todas Sentencia del Tribunal Constitucional 37/1982, de 16 junio y Sentencia del Tribunal Supremo de 13 enero 2000).

Asimismo, se constata que los motivos invocados en el informe justificativo que consta en el expediente de contratación, y han sido reproducidos, constituyen razones de interés público suficientes para justificar la no adjudicación del presente contrato, y ello por cuanto en este se pone de relieve la existencia de nuevas necesidades, cuales son el nuevo diseño de la Administración periférica de la Junta de Andalucía y el desarrollo de nuevas infraestructuras que permitan el fomento y desarrollo del sector del diseño en Andalucía, siendo estas distintas a aquellas cuya consecución se pretendía con el contrato licitado, por lo que las prestaciones objeto del presente contrato ya no resultan adecuadas ni convenientes para su consecución, lo que determina la improcedencia de continuar con el procedimiento de adjudicación. Al respecto, debemos señalar que la ley no exige para la no adjudicación del contrato que concurra un supuesto excepcional o motivos graves, sino que la propia existencia de razones de interés público justifican la validez de su adopción.

En este sentido, procede citar la Sentencia de 16 de diciembre de 2014 dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo de Islas Canarias, (Roj: STSJ ICAN 3749/2014) correspondiente al recurso de apelación n.º 29/2014, relativa a la renuncia por parte de la entidad TELEVISIÓN PÚBLICA DE CANARIAS, S.A. de continuar los procedimientos selectivos de contratación de la ejecución del bloque de programas audiovisuales, con causa en la decisión de cambiar el modelo vigente de gestión, según la cual *“La desaparición del interés público, cuya satisfacción es lo que justifica el contrato, supondrá la desaparición de la causa del contrato, careciendo a partir de dicho momento de sentido el continuar con el procedimiento de contratación ya iniciado, pues sin causa el contrato sería, tal como indicamos nulo e inexistente.(...)”*.

Por lo expuesto, resulta incuestionable la legalidad de la resolución impugnada por cuanto un cambio en los intereses generales perseguidos como consecuencia de las nuevas políticas públicas, es legítimo, sin que se pueda obligar a la Administración a ejecutar un contrato que ya no resulta conveniente para la



consecución de los nuevos interés públicos, debiendo únicamente compensar a los licitadores en la forma prevista en el artículo 152.3 de la LCSP.

Por último, procede señalar que constando justificadas en el expediente las concretas razones de interés público que motivaron la adopción de la resolución impugnada, si la recurrente, como indica en su recurso, consideró que estas no estaban debidamente concretadas en aquella, debió solicitar, dentro del plazo de interposición del presente recurso, ante el órgano de contratación el acceso al expediente, y concretamente del informe en ella citado, al objeto de constatar las causas que habían motivado su adopción, y si este no le hubiera dado acceso, proceder a su solicitud ante este Tribunal en virtud del artículo 52 de la LCSP. Por lo tanto de acuerdo con lo expuesto en la presente resolución, se constata que no ha hecho uso de dicha posibilidad en los términos previstos en el citado precepto.

En este sentido, como se ha expuesto en el antecedente de hecho sexto, consta con fecha 15 de julio de 2019 solicitud ante este Tribunal de acceso al expediente de contratación por parte de la UTE recurrente. Sin embargo, la misma ha sido formulada una vez finalizado el plazo de presentación del presente recurso y sin que se haya instado previamente la misma ante el órgano de contratación, por lo que no es posible acceder a lo solicitado debiendo tal pretensión inadmitirse.

Por lo expuesto, procede desestimar este segundo motivo de impugnación.

OCTAVO. Por último, la recurrente solicita subsidiariamente, para el caso de que no se estime la nulidad de la resolución impugnada, la compensación, además de con los 100 euros previstos en el Anexo I del PCAP, de aquellos gastos en que hubiere incurrido –ex artículo 152 de la LCSP- y los daños y perjuicios por lucro cesante, que estima en un 10% del importe del contrato –ex artículo 153 de la LCSP- o en su caso de un 3% del presupuesto, -ex artículo 313 del citado texto normativo-.

Respecto a la indemnización de daños y perjuicios derivados de la actuación del órgano de contratación procede realizar la siguiente diferenciación:

- La indemnización de los daños y perjuicios ocasionados a la recurrente por la infracción legal que hubiera dado lugar al recurso (artículo 58 de la LCSP). Este precepto no resulta de aplicación al presente caso, ya que no ha existido tal infracción legal, como hemos declarado.



- La indemnización de los daños y perjuicios ocasionados a los licitadores que se derivan de la decisión del órgano de contratación de desistir de la adjudicación del contrato o renunciar a celebrar el mismo (artículo 152.2 de la LCSP)

El artículo 152.2 de la LCSP, dispone “(...) *En estos casos se compensará a los candidatos aptos para participar en la licitación o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido en la forma prevista en el anuncio o en el pliego o, en su defecto, de acuerdo con los criterios de valoración empleados para el cálculo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, a través de los trámites del procedimiento administrativo común*”.

En el presente supuesto, el epígrafe 5 del Anexo I prevé expresamente el importe de la compensación a las licitadoras, estableciendo los siguientes:

En caso de renuncia: 100 €

En caso de desistimiento: 100 €.

Asimismo, la cláusula 9 del PCAP, dispone que *“Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a los pliegos y documentación que rigen la licitación, y su presentación supone la aceptación incondicionada por la persona empresaria del contenido de la totalidad de las cláusulas o condiciones de este pliego, sin salvedad o reserva alguna (...)”*, en consecuencia no habiendo sido impugnado el PCAP, el mismo constituye “lex inter partes”, por lo que la recurrente con la presentación de su oferta aceptó la cuantía de 100 euros estipulada como compensación por la no adjudicación del presente contrato, siendo ésta la única cantidad sobre la que puede pronunciarse este Tribunal, ya que como señala el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en su Resolución 507/2016, de 24 de junio:

“Pues bien, en este punto debe darse también la razón al órgano de contratación en el sentido de que tal pretensión no resulta atendible desde el punto de vista de la competencia de este Tribunal. Cabe recordar que en alguna ocasión este Tribunal sí se ha manifestado en relación con la indemnización procedente, pero solo en un supuesto en que el órgano de contratación había fijado la indemnización en el propio acuerdo de renuncia y en aplicación de los criterios establecidos en el propio pliego. Así, en nuestra reciente resolución nº 242/2016 señalamos: *“Esto no obstante, y pese a que la actuación del órgano de contratación se considera ajustada a derecho al concurrir una causa legal que justifica la renuncia al contrato, no se excluye la posibilidad de considerar que la actuación dilatada en el tiempo del órgano de contratación pudiera no*



haber sido todo lo diligente que debiera y que ello haya podido quizá provocar otros perjuicios al licitador propuesto como adjudicatario, si bien esta hipotética responsabilidad patrimonial queda en todo caso fuera del ámbito competencial de este Tribunal, que debe limitarse a aplicar lo dispuesto para estos supuestos de renuncia en el apartado 16 del Cuadro de Características del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, de conformidad todo ello con lo dispuesto por el artículo 155.2 del TRLCSP”.

En consecuencia, por los motivos expuestos, procede la desestimación del presente recurso.

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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ARQUITECTURA, CIUDAD Y TERRITORIO ANDALUZ, S.L.P. - VIENTO DE TERRAL ARQUITECTOS, S.C.P.** contra la Resolución de 21 de mayo de 2019, de la Secretaría General Técnica de la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico, por la que se acuerda no adjudicar el contrato denominado “Redacción de Proyecto Básico y ejecución y estudio de Seguridad y Salud de obras de rehabilitación y adecuación del antiguo Convento de la Trinidad y urbanización de su entorno para uso administrativo y centro cultural de las artes en vivo, Málaga” (Expte. CCUL-160-2018) convocado por la Secretaría General Técnica de la Consejería de Cultura y Patrimonio Histórico.

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 58.2 de la LCSP.

TERCERO. 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.

