

Recurso 431/2022
Resolución 548/2022
Sección Tercera

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

Sevilla, 11 de noviembre de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **FELTRERO DIVISIÓN ARTE S.L.** contra el anuncio de licitación y pliegos publicados el 28 de octubre de 2022 del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicios de personal de apoyo en sala; montaje, mantenimiento y desmontaje; embalaje, transporte y desembalaje; e impresión de catálogo y gastos asociados de la exposición temporal: «HENRY CLARKE Y LA MODA BAJO EL INFLUJO DE LA ALHAMBRA»”, (Expediente CONTR 2022 841633), promovido por el Patronato de la Alhambra y Generalife, adscrito a la Consejería de Turismo, Cultura y Deporte, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 28 de octubre de 2022, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, en la misma fecha fue publicado el referido anuncio de licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea (en adelante, DOUE). El valor estimado del contrato asciende a 393.649,72 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.

TERCERO. El 7 de noviembre de 2022 se interpuso recurso especial en materia de contratación ante este Tribunal. En el mismo se solicitó la medida cautelar de suspensión del procedimiento.

CUARTO. Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal el día 7 de noviembre de 2022 se da traslado al órgano de contratación del citado escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución.

Con fecha 10 de noviembre de 2022 se recibe comunicación del órgano de contratación en la que se pone de manifiesto los siguiente:



“En relación con el recurso especial en materia de contratación presentado por la empresa FELTRERO DIVISIÓN ARTE, SL contra el anuncio y los pliegos que han de regir la licitación del contrato denominado “Servicios de personal de apoyo en sala; montaje, mantenimiento y desmontaje; embalaje, transporte y desembalaje; e impresión de catálogo y gastos asociados de la exposición temporal: «HENRY CLARKE Y LA MODA BAJO EL INFLUJO DE LA ALHAMBRA»”, (Expte. CONTR 2022 841633) le comunico que con fecha 8 de noviembre de 2022 se ha procedido a dictar y publicar en el Perfil del Contratante de este órgano de contratación, Resolución de la Directora del Patronato de la Alhambra y Generalife por la que se acuerda la retroacción de las actuaciones del expediente de contratación al momento de la publicación del anuncio de licitación.

Asimismo, se ha procedido a la remisión a DOUE de un nuevo anuncio de licitación (que será publicado el día 11 de noviembre de 2022, según información transmitida por el sistema de publicaciones) concediendo un nuevo plazo de presentación de ofertas hasta el próximo 24 de noviembre de 2022 a las 18:00 horas.

Este órgano de contratación computó el plazo 15 días naturales que establece la Ley (desde el 24 de octubre al 7 de noviembre) teniendo en cuenta como fecha de inicio la misma fecha de envío a DOUE, tal y como recoge el tenor literal del artículo 156.2 de la LCSP. No obstante, según la interpretación de ese Tribunal en su Resolución 127/2022, de 18 de febrero de 2022 indica que: “Pese a la literalidad del texto legal que indica “desde la fecha de envío”, es doctrina de este Tribunal (por todas, se cita la Resolución 470/2021, de 18 de noviembre) que el cómputo del plazo de los 15 días naturales se inicia al día siguiente del envío del anuncio de licitación a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea.

En base a todo ello y en relación con lo preceptuado en el artículo 84.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas se solicita de ese Tribunal la finalización de la tramitación del recurso especial en materia de contratación 431/2022 por la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas fundamentado en la anulación del anuncio objeto del recurso”.

QUINTO. Consta en el expediente esta resolución de 8 de noviembre de 2022 en el que viene a anular el plazo de presentación de ofertas, y ordena retrotraer las actuaciones al momento del anuncio de licitación y ordenar una nueva publicidad de conformidad con el artículo 135, y con el plazo para la presentación de ofertas establecido en el artículo 156 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y 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.

SEGUNDO. Legitimación activa.

Procede a continuación abordar la legitimación de la entidad recurrente para la interposición del presente recurso especial, dado que, con la documentación remitida por el órgano de contratación, no consta que la misma haya presentado oferta en el procedimiento de licitación. En este sentido, el primer párrafo del 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».*



En el supuesto examinado, los motivos esgrimidos por la recurrente denunciando determinados aspectos relativos al incumplimiento del plazo de presentación de ofertas, ponen de manifiesto que los pliegos restringen o dificultan sus posibilidades de acceder a la licitación, por lo que queda acreditada su legitimación para recurrir pues, precisamente, las bases de la licitación le provocan un perjuicio que pretende remediar con la interposición del recurso y el dictado de una eventual resolución estimatoria de sus pretensiones.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra el anuncio y los pliegos que rigen un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.a) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, hemos de tener en cuenta que el anuncio de licitación y los pliegos fueron publicados en el perfil de contratante el 28 de octubre de 2022, por lo que el recurso presentado el 7 de noviembre de 2022 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 b) de la LCSP.

QUINTO. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

Señala que el artículo 156 LCSP establece en cuanto a la delimitación, plazos para la presentación de proposiciones y plazo de publicación del anuncio de licitación que:

1. En el procedimiento abierto todo empresario interesado podrá presentar una proposición, quedando excluida toda negociación de los términos del contrato con los licitadores.

2. En procedimientos abiertos de adjudicación de contratos sujetos a regulación armonizada, el plazo de presentación de proposiciones no será inferior a treinta y cinco días, para los contratos de obras, suministros y servicios, y a treinta días para las concesiones de obras y servicios, contados desde la fecha de envío del anuncio de licitación a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea.

3. En los contratos de obras, suministros y servicios, el plazo general previsto en el apartado anterior podrá reducirse en los siguientes casos:

a) Si el órgano de contratación hubiese enviado un anuncio de información previa, el plazo general de presentación de proposiciones podrá reducirse a quince días. Esta reducción del plazo solo será admisible cuando el anuncio voluntario de información previa se hubiese enviado para su publicación con una antelación máxima de doce meses y mínima de treinta y cinco días antes de la fecha de envío del anuncio de licitación, siempre que en él se hubiese incluido, de estar disponible, toda la información exigida para este.

b) Cuando el plazo general de presentación de proposiciones sea impracticable por tratarse de una situación de urgencia, en los términos descritos en el artículo 119, el órgano de contratación podrá fijar otro plazo que no será inferior a quince días contados desde la fecha del envío del anuncio de licitación.

c) Si el órgano de contratación aceptara la presentación de ofertas por medios electrónicos, podrá reducirse el plazo general de presentación de proposiciones en cinco días.

Señala, por tanto, que de la lectura de este precepto se concluye que:



“- El plazo general de presentación de proposiciones para esta contratación inicialmente debía haber sido de 35 días.

- Como el órgano de contratación publicó un anuncio de información previa, hubiese podido reducirlo hasta 15 días.

- La reducción de 5 días por presentación de ofertas por medios electrónicos, aplica sobre el plazo general (es decir el de 35 días), nunca sobre plazos reducidos.

La LCSP en reiterados preceptos, incluso en este mismo refiriéndose a situaciones incluso de URGENCIA, fija un plazo mínimo que no debe minorarse nunca, que no es otro que el de 15 días.

La única excepción se regula en los procesos de licitación “supersimplificados” del art. 159.6 en los que se establece un plazo de presentación de ofertas de 10 días hábiles, situación que no aplica al presente expediente. Incluso los procesos simplificados cuentan con ese “tope” mínimo de 15 días.”

Alega que el órgano de contratación en un proceso abierto sujeto a regulación armonizada no puede dejar de respetar ese mínimo legal de 15 días.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Han remitido escrito con fecha de 8 de noviembre señalando que, a la vista del recurso, se ha reunido la mesa de contratación convocada inicialmente para la apertura del sobre que contiene la documentación acreditativa de los requisitos previos.

Estiman que no se han respetado el plazo de 15 días naturales de presentación de proposiciones que establece el artículo 156 de la LCSP. Señala que se *“computó el plazo 15 días naturales (desde el 24 de octubre al 7 de noviembre) teniendo en cuenta como fecha de inicio la misma fecha de envío a DOUE, tal y como recoge el tenor literal del artículo 156.2 de la LCSP”*.

Señalan que, en atención de ello, han retrotraído de oficio el expediente, a efectos de seguir la interpretación de este Tribunal, que, entre otras resoluciones, emana de la resolución 127/2022, de 18 de febrero de 2022 la cual indica que:

“Pese a la literalidad del texto legal que indica “desde la fecha de envío”, es doctrina de este Tribunal (por todas, se cita la Resolución 470/2021, de 18 de noviembre) que el cómputo del plazo de los 15 días naturales se inicia al día siguiente del envío del anuncio de licitación a la Oficina de Publicaciones de la Unión Europea (...).”

SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

1. Sobre la resolución por la mesa de contratación del recurso especial interpuesto.

Con carácter previo al estudio de los motivos en que el recurso se sustenta y de las consecuencias de la resolución del mismo por la mesa de contratación, este Tribunal estima necesario realizar una serie de precisiones sobre el órgano competente para la resolución del recurso especial que se analiza.

Al respecto, el apartado primero del artículo 46 de la LCSP dispone que en el ámbito de las Comunidades Autónomas, la competencia para resolver los recursos especiales en materia de contratación será establecida por



sus normas respectivas, debiendo al efecto crear un órgano independiente.

Por su parte, la Comunidad Autónoma de Andalucía optó por la creación de un órgano propio a través del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en cuya artículo 1 se dispone que corresponde a dicho Tribunal en el ámbito de la Administración de la Junta de Andalucía y de las entidades instrumentales de la misma que ostenten la condición de poderes adjudicadores, como el caso que no ocupa, entre otras, la competencia para resolver los recursos especiales en materia de contratación regulados en la LCSP.

En definitiva, a los efectos de lo previsto en el Título V “*De la revisión de los actos en vía administrativa*” de la Ley 39/2015, de 1 octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, en el caso que se examina, el competente para resolver el presente recurso especial en materia de contratación es este Tribunal, sin que el órgano de contratación, ni mucho menos un órgano de asistencia del mismo como es la mesa de contratación, pueda arrogarse dicha facultad, de proponer este tipo de actuaciones, y el órgano de contratación acordarlo como ha ocurrido en el supuesto que se analiza, en el mencionado acuerdo de la mesa, según consta en el acta extendida al efecto (v.g., entre otras, Resolución 364/2021, de 8 de octubre, de este Tribunal).

2. Sobre los efectos de la estimación del recurso por la mesa de contratación, de la retroacción de actuaciones y posterior publicación.

Antes de examinar los motivos en que el escrito de interposición se sustenta, procede analizar las consecuencias de la resolución del mismo por la mesa de contratación, sobre el recurso especial previamente interpuesto y que es objeto de la presente resolución.

En efecto, con posterioridad a la interposición del recurso especial, la mesa de contratación afirma que se aceptan las alegaciones indicadas en el recurso especial presentado, estimándolas, proponiendo al órgano de contratación la retroacción de las actuaciones al momento previo a la publicación y concesión de plazo para la presentación de las ofertas.

La citada resolución del recurso especial realizada por la mesa de contratación y confirmada por el órgano de contratación, sin prejuzgar su legalidad, ha provocado que quede sin efecto el anuncio de licitación y los pliegos, en cuanto al plazo de presentación de oferta que otorgaba el anuncio de 28 de octubre de 2022.

Así pues, la resolución del recurso por parte de la mesa de contratación ha determinado la pérdida sobrevenida del objeto de aquél, figura no recogida en nuestro ordenamiento jurídico contractual pero sí en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de aplicación supletoria, cuyo artículo 21.1 contempla la desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento como uno de los supuestos de terminación del mismo.

Procede, pues, declarar concluso el procedimiento del recurso especial como consecuencia de la resolución del mismo por la mesa de contratación, sin perjuicio de que tal acto pudiera ser eventualmente impugnado con posterioridad a través de esta vía especial. De este modo, no ha lugar a examinar los motivos en que el recurso se sustenta.

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



ACUERDA

ÚNICO. Declarar concluso el procedimiento del recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **FELTRERO DIVISIÓN ARTE, SL** contra el anuncio de licitación y pliegos publicados el 28 de octubre de 2022 del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Servicios de personal de apoyo en sala; montaje, mantenimiento y desmontaje; embalaje, transporte y desembalaje; e impresión de catálogo y gastos asociados de la exposición temporal: «HENRY CLARKE Y LA MODA BAJO EL INFLUJO DE LA ALHAMBRA»”, (Expediente CONTR 2022 841633), promovido por el Patronato de la Alhambra y Generalife, adscrito a la Consejería de Turismo, Cultura y Deporte, al haberse producido la pérdida sobrevenida del objeto de aquel.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas 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.

