



EB 2018/101

Resolución 125/2018, de 28 de septiembre de 2018, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por GIROA, S.A.U. contra la adjudicación del contrato “Servicios de mantenimiento de instalaciones de calefacción y climatización de edificios municipales”, tramitado por el Ayuntamiento de Galdakao.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 27 de julio de 2018, la empresa GIROA, S.A.U. interpuso, en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (en adelante, OARC / KEAO), un recurso especial en materia de contratación pública contra la adjudicación del contrato “Servicios de mantenimiento de instalaciones de calefacción y climatización de edificios municipales”, tramitado por el Ayuntamiento de Galdakao.

SEGUNDO: Con fecha 30 de julio se solicitaron al poder adjudicador el expediente de contratación y el informe al que se refiere el artículo 56.2 de 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 (en adelante, LCSP); dicha documentación se recibió en el registro del OARC / KEAO el día , se recibieron en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (en adelante, OARC / KEAO) el día 2 de agosto.



SEGUNDO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 13 de agosto, se han recibido, el día 5 de julio, las alegaciones de TECMAN SERVICIOS DE VALOR AÑADIDO, S.L. (en adelante, TECMAN, adjudicataria impugnada).

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legislación aplicable

Por lo que se refiere a la normativa aplicable, se observa lo siguiente:

a) De acuerdo con el apartado 1 de la Disposición Transitoria Primera de la LCSP, “Los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la normativa anterior. A estos efectos se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato.” La LCSP entró en vigor el día 9 de marzo de 2018, de acuerdo con su Disposición Final Decimosexta, y en el procedimiento de adjudicación analizado, el anuncio de licitación se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE) el día 9 de febrero de 2017, por lo que es aplicable al acto impugnado el derecho sustantivo contenido en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP).

b) No obstante lo anterior, el segundo párrafo del apartado 4 de la Disposición Transitoria Primera de la LCSP establece que “En los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley podrá interponerse el recurso previsto en el artículo 44 contra actos susceptibles de ser recurridos en esta vía, siempre que se hayan dictado con posterioridad a su entrada en vigor.” El acto impugnado se dictó el día 3 de julio de 2018, por lo que la normativa aplicable al procedimiento de recurso es la prevista en los artículos 44 a 60 de la LCSP.

SEGUNDO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la empresa recurrente, así como la representación de D.J.I.D. para actuar en su nombre.



TERCERO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial, entre otros, los contratos de servicios cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

CUARTO: Impugnabilidad del acto

Conforme al art. 44.2.c) de la LCSP son impugnables los acuerdos de adjudicación.

QUINTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

SEXTO: Régimen jurídico

En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Galdakao tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración Pública (artículo 3 del TRLCSP).

SÉPTIMO: Argumentos del recurso

El recurso se basa en los argumentos que a continuación se resumen:

a) GIROA alega la caducidad del procedimiento de adjudicación del contrato porque se inició de oficio, es conocido por la recurrente mediante la publicación en el perfil del contratante el 12 de marzo de 2017 y solo finalizó, con la notificación del acuerdo de adjudicación, el día 3 de julio de 2018 (16 meses). Dado que se trata de un procedimiento iniciado de oficio, se considera aplicable el plazo de tres meses fijado en el artículo 21.3 a) de la Ley 39/2015, del procedimiento administrativo común; asimismo, se estima que ello conllevaría el archivo de las actuaciones. GIROA cita en su apoyo diversos informes, resoluciones y sentencias.



- b) La recurrente alega que la diferencia entre las circunstancias que motivaron la oferta y las que ahora se dan supone un perjuicio para esta parte, que ahora podría presentar una oferta que le habría supuesto la adjudicación, por lo que se han perjudicado sus derechos e intereses.
- c) Finalmente, se solicita la declaración de archivo del procedimiento y la nulidad de la adjudicación impugnada.

OCTAVO: Alegaciones de TECMAN

TECMAN se opone a la estimación del recurso con los argumentos que se resumen a continuación:

- a) Alega que la institución de la caducidad no es aplicable a los procedimientos de adjudicación y que no está prevista expresamente en la legislación contractual, la cual tampoco prevé plazos específicos de duración de dichos procedimientos; aporta en su apoyo varios informes y sentencias. Adicionalmente, discute el cómputo de plazos que fundamenta el recurso.
- b) El recurrente ha aceptado tácitamente el procedimiento, y solo ahora, cuando sabe que no es el adjudicatario, alega la caducidad, que podría haber alegado antes de la apertura de las ofertas.

NOVENO: Alegaciones del poder adjudicador

El Ayuntamiento de Galdakao se opone a la estimación del recurso con los siguientes argumentos:

- a) Existe un informe, emitido a requerimiento de la Mesa de Contratación, que explica los motivos del retraso en la tramitación y la conveniencia de continuar el procedimiento porque ni los pliegos ni las ofertas se han visto alteradas.
- b) Se alega la reiterada doctrina contraria a entender aplicable la caducidad en los procedimientos de adjudicación; se aportan varias resoluciones, sentencias e informes al respecto.



DÉCIMO: Apreciaciones del OARC / KEAO

El único motivo que fundamenta la pretensión es que el procedimiento de adjudicación en el que se inserta el acto impugnado ha caducado, lo que conllevaría el archivo del procedimiento. A juicio de este OARC / KEAO, dicha pretensión debe desestimarse por no ser aplicable la figura de la caducidad a los procedimientos de adjudicación. A continuación se expresa el criterio de este Órgano sobre todo ello.

Es doctrina reiterada de los órganos y tribunales administrativos encargados de la resolución de los recursos especiales (ver, por todas, la Resolución 500/2017 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales), que este OARC / KEAO comparte, que la institución de la caducidad no es aplicable a los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos (cuestión distinta es la de su virtualidad en otros procedimientos previstos en la legislación contractual, como, por ejemplo, el de resolución del contrato). La razón principal es que el TRLCSP (como ahora la LCSP) no contempla la invalidez de la adjudicación por haber sido dictada una vez superado el plazo legalmente previsto. Ello implica que debe aplicarse el principio general contenido en el artículo 48.3 de la Ley 39/2015, del procedimiento administrativo común, que establece que el dictado extemporáneo del acto solo conlleva invalidez cuando lo impone la naturaleza del citado plazo o término. En este caso, de la propia norma se puede deducir la inexistencia de vicio invalidante porque ella misma señala consecuencias diferentes de la anulabilidad (especialmente, indemnización, en su caso, y derecho a retirar la oferta con los requisitos del 161.4 del TRLCSP). Consecuentemente, el motivo de impugnación debe desestimarse.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de



Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen
Administrazio Organoaren titularra,

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por GIROA, S.A.U. contra la adjudicación del contrato “Servicios de mantenimiento de instalaciones de calefacción y climatización de edificios municipales”, tramitado por el Ayuntamiento de Galdakao.

SEGUNDO: Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso.

TERCERO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

CUARTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2018ko irailaren 28a

Vitoria-Gasteiz, 28 de septiembre de 2018