



Govern de les Illes Balears

Conselleria d'Hisenda i Pressuposts
Junta Consultiva
de Contractació Administrativa

Exp. Junta Consultiva: RES 13/2013

Resolució del recurs especial en matèria de contractació

Exp. d'origen: contracte de serveis de gestió de l'oficina d'informació, assessorament i orientació a la immigració a Eivissa (OFIM)

CONTR 2013/2398

Conselleria de Presidència

Recurrent: Fundació per a la Formació i la Recerca

Acord de la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa de 20 de desembre de 2013, pel qual es resol el recurs especial en matèria de contractació interposat per la Fundació per a la Formació i la Recerca contra la Resolució del conseller de Presidència per la qual es renuncia a la subscripció del contracte de serveis de gestió de l'oficina d'informació, assessorament i orientació a la immigració a Eivissa (OFIM)

Fets

1. El 12 de juliol de 2013, la secretària general de la Conselleria de Presidència va aprovar, per delegació, l'expedient de contractació, els plecs de prescripcions tècniques i de clàusules administratives particulars i l'obertura del procediment d'adjudicació del contracte de serveis de gestió de l'oficina d'informació, assessorament i orientació a la immigració a Eivissa (OFIM), per procediment negociat sense publicitat.
2. El 2 d'agost de 2013, la Mesa de Contractació va elevar a l'òrgan de contractació la proposta d'adjudicació a favor de l'entitat Fundació per a la Formació i la Recerca. Aquest mateix dia, la secretària de la Mesa de Contractació va requerir als representants de l'entitat esmentada que presentassin en el termini de deu dies hàbils la documentació a què fa referència l'article 151.2 del Text refós de la Llei de contractes del sector públic, aprovat pel Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, amb la indicació que en el cas que no atenguessin el requeriment en el termini assenyalat s'entendria que retiraven l'oferta.
3. El 14 d'agost de 2013, la secretària general de la Conselleria de Presidència va dictar, per delegació, la Resolució per la qual s'entén retirada l'oferta de la Fundació per a la Formació i la Recerca, atès que no va acreditar la disposició



dels mitjans personals que s'havia compromès a adscriure a l'execució del contracte, i també va resoldre requerir al licitador següent d'acord amb l'ordre en què varen quedar classificades les ofertes, és a dir, a Atlas Servicios Empresariales, SA, que presentàs en el termini de deu dies hàbils la documentació a què fa referència l'article 151.2 del Text refós de la Llei de contractes del sector públic. Aquesta Resolució es va notificar a la Fundació per a la Formació i la Recerca el mateix dia.

4. El 27 d'agost de 2013, la secretària general de la Conselleria de Presidència va dictar, per delegació, la Resolució per la qual s'entén retirada l'oferta de l'empresa Atlas Servicios Empresariales, SA, atès que no va acreditar que disposava efectivament d'un dels mitjans personals que s'havia compromès a adscriure a l'execució del contracte. Aquesta Resolució es va notificar a l'empresa el 29 d'agost.

En la mateixa Resolució, la secretària general va instar requerir al licitador següent d'acord amb l'ordre en què varen quedar classificades les ofertes, és a dir, a Estudi 6 Gestió Educativa, SL, que presentàs en el termini de deu dies hàbils la documentació a què fa referència l'article 151.2 del Text refós de la Llei de contractes del sector públic.

5. El 13 de setembre de 2013, la representant de la Fundació per a la Formació i la Recerca va interposar, davant la Conselleria de Salut, adreçat al conseller de Presidència, un recurs de reposició —que posteriorment va qualificar de recurs especial en matèria de contractació— contra la Resolució del conseller de Presidència per la qual s'entén retirada l'oferta de la Fundació per a la Formació i la Recerca i, com a mesura provisional, va sol·licitar-ne la suspensió. El contractista ha interposat un recurs contenciós administratiu contra la desestimació per silenci administratiu d'aquest recurs especial.
6. El 19 de setembre de 2013, la secretària general de la Conselleria de Presidència va dictar, per delegació, la Resolució per la qual s'entén retirada l'oferta de l'empresa Estudi 6 Gestió Educativa, SL, atès que no va acreditar la disposició dels mitjans personals que s'havia compromès a adscriure a l'execució del contracte.
7. El 24 de setembre de 2013, la secretària general de la Conselleria de Presidència va dictar, per delegació, la Resolució per la qual es renuncia a la subscripció del contracte de serveis de gestió de l'oficina d'informació, assessorament i



orientació a la immigració a Eivissa (OFIM). Aquesta Resolució es va notificar a la Fundació per a la Formació i la Recerca el 7 d'octubre.

8. El 4 de novembre de 2013, la representant de la Fundació per a la Formació i la Recerca va interposar, davant la Conselleria de Salut, adreçat al conseller de Presidència, un recurs especial en matèria de contractació contra la Resolució del conseller de Presidència per la qual es renuncia a la subscripció del contracte de serveis de gestió de l'oficina d'informació, assessorament i orientació a la immigració a Eivissa (OFIM). Aquest recurs es va rebre a la Junta Consultiva de Contractació Administrativa el 26 de novembre.
9. El 29 de novembre de 2013, la Comissió Permanent de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa va adoptar l'Acord pel qual es desestima el recurs especial en matèria de contractació interposat per la Fundació per a la Formació i la Recerca contra la Resolució del conseller de Presidència per la qual s'entén retirada l'oferta de la Fundació per a la Formació i la Recerca, del procediment d'adjudicació del contracte de serveis de gestió de l'oficina d'informació, assessorament i orientació a la immigració a Eivissa (OFIM) i, en conseqüència, va confirmar l'acte. Aquesta Resolució es va notificar a la Fundació per a la Formació i la Recerca el 4 de desembre.
10. D'acord amb l'article 112 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, s'ha donat audiència als licitadors.

Fonaments de dret

1. L'acte objecte de recurs és la Resolució per la qual es renuncia a la subscripció d'un contracte de serveis no subjecte a regulació harmonitzada, tramitat per la Conselleria de Presidència.

Atès que es tracta d'un acte no susceptible del recurs especial en matèria de contractació que preveu l'article 40 del Text refós de la Llei de contractes del sector públic, aprovat pel Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre (en endavant, TRLCSP), s'hi pot interposar el recurs administratiu que sigui procedent. Aquest recurs, a la Comunitat Autònoma de les Illes Balears, és el recurs especial en matèria de contractació que preveu l'article 66 de la Llei 3/2003, de 26 de març, 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. El recurs especial que ha interposat la representant de la Fundació per a la Formació i la Recerca es fonamenta, d'una banda, en el fet que la Resolució del conseller de Presidència de 14 d'agost de 2013 per la qual s'entén retirada l'oferta de la Fundació del procediment d'adjudicació del contracte objecte del recurs no és ferma, atès que la Fundació ha interposat en contra un recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears, motiu pel qual no es pot finalitzar el procediment de contractació ni arxivar-lo, i, de l'altra, en el fet que, a parer seu, la renúncia al contracte no està degudament justificada. Concretament, la recurrent afirma que la renúncia al contracte no està justificada pels motius següents:

- La manca d'acreditació de l'incompliment d'una obligació essencial per part de la Fundació. En aquest sentit, la recurrent indica textualment, “en ningún momento se ha acreditado que la sustitución del equipo humano indicado en la oferta de convocatoria supusiera el incumplimiento de las obligaciones esenciales para la adjudicación del contrato”.
- La Resolució impugnada no fa esment del fet que la recurrent va impugnar la Resolució per la qual es va entendre retirada la seva oferta ni dels motius en què la Fundació va fonamentar aquella impugnació.

A més, la recurrent considera que tot i que la Resolució objecte de recurs afirma que no pertoca compensar els licitadors per les despeses en què hagin incorregut atès que les característiques de l'objecte del contracte fan que la presentació d'ofertes no generi despeses significatives, la Fundació sí té dret a cobrar la compensació a què fa referència l'article 155.2 del TRLCSP pel fet que per participar en el procediment ha incorregut en despeses de preparació de l'oferta, de desplaçaments i de realització de còpies.

Atès tot això, la recurrent sol·licita que es declari la nul·litat de la Resolució que s'impugna. Així mateix, sol·licita com a mesura cautelar que es mantengui el pressupost destinat al contracte fins que es resolgui el recurs contenciós administratiu que ha interposat contra la Resolució per la qual s'entén retirada l'oferta de la Fundació i que, en conseqüència, no s'anul·li el document comptable associat a l'expedient de contractació.



S'ha de dir que la recurrent manifesta que la Resolució impugnada conté algunes expressions que reforcen els arguments que va fer servir en el recurs especial en matèria de contractació que va interposar contra la Resolució per la qual es va entendre que retirava la seva oferta, atès que, segons afirma, la Resolució ara impugnada distingeix entre “mitjà personal” i “personal” i reconeix la dificultat de les empreses de mantenir el personal.

Aquesta Junta Consultiva ja es va pronunciar sobre aquesta qüestió en l'Acord de la Comissió Permanent de 29 de novembre pel qual es va resoldre el recurs especial en matèria de contractació que la Fundació havia interposat contra la Resolució per la qual es va entendre retirada la seva oferta, motiu pel qual ara no se'n farà cap pronunciament addicional, més enllà d'indicar que del fet que la Resolució impugnada esmenti les dificultats dels licitadors de mantenir els compromisos d'adscripció de mitjans personals, no es pot entendre, com fa erròniament la recurrent, que això suposa cap justificació o beneplàcit al fet que els licitadors incompleixin els termes de les seves ofertes ni cap reconeixement que existeixi aquesta dificultat amb caràcter general, sinó simplement la constatació d'uns fets que s'han produït.

3. L'article 155 del TRLCSP, sota l'epígraf “Renúncia a la subscripció del contracte i desistiment del procediment d'adjudicació per l'Administració”, disposa, en els apartats 1 a 3, el següent:

1. En el cas en què l'òrgan de contractació renunciï a subscriure un contracte per al qual hagi efectuat la convocatòria corresponent, o decideixi reiniciar el procediment per a l'adjudicació, ho ha de notificar als candidats o licitadors, i informar també la Comissió Europea d'aquesta decisió quan el contracte hagi estat anunciat en el «Diari Oficial de la Unió Europea».

2. La renúncia a la subscripció del contracte o el desistiment del procediment només pot ser acordat per l'òrgan de contractació abans de l'adjudicació. En els dos casos s'ha de compensar els candidats o licitadors per les despeses en què hagin incorregut, en la forma que preveu l'anunci o el plec, o d'acord amb els principis generals que regeixen la responsabilitat de l'Administració.

3. Només es pot renunciar a la subscripció del contracte per raons d'interès públic degudament justificades a l'expedient. En aquest cas, no es pot promoure una nova licitació del seu objecte mentre subsisteixin les raons al·legades per fonamentar la renúncia.



Per tant, d'acord amb aquest precepte, la renúncia a la subscripció del contracte només pot obeir a raons d'interès públic, que han d'estar degudament justificades en l'expedient, i la renúncia s'ha d'acordar en tot cas abans de l'adjudicació del contracte.

4. El primer motiu d'impugnació fa referència al fet que la Resolució del conseller de Presidència per la qual s'entén retirada l'oferta de la Fundació del procediment d'adjudicació del contracte de serveis de gestió de l'oficina d'informació, assessorament i orientació a la immigració a Eivissa (OFIM) no és ferma, atès que la Fundació ha interposat en contra un recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de les Illes Balears, motiu pel qual, a parer seu, no es pot finalitzar el procediment de contractació ni arxivar-lo.

L'article 56 de la Llei 30/1992, de 26 de novembre, de règim jurídic de les administracions públiques i del procediment administratiu comú, disposa que els actes de les administracions públiques subjectes al dret administratiu són executius d'acord amb el que disposa aquesta Llei, i l'apartat 1 de l'article 57 disposa que els actes de les administracions públiques subjectes al dret administratiu es presumeixen vàlids i produeixen efectes des de la data en què es dicten, llevat que s'hi disposi altrament.

Així, doncs, la Resolució objecte de recurs és un acte plenament executiu i, per tant, produeix efectes immediatament. En conseqüència, la pretensió del recurrent que es consideri que mentre la Resolució impugnada no sigui ferma en via administrativa no és possible executar-la, no és ajustada a dret i, per tant, s'ha de desestimar.

5. El segon motiu d'impugnació fa referència al fet que, a parer de la recurrent, la renúncia al contracte no està degudament justificada.

La recurrent considera que en aquest cas no està justificada la renúncia a la subscripció del contracte, però en lloc d'al·legar la inexistència de raons d'interès públic, com seria lògic si es pretén sostenir que la renúncia no està justificada, fa algunes manifestacions que no tenen cap relació amb aquesta qüestió i que són irrelevants per determinar si concorren en el cas raons d'interès públic o no.

Així, la recurrent indica que no ha quedat acreditat en l'expedient de contractació que la substitució de l'equip humà que es va identificar en el compromís d'adscripció de mitjans que va presentar juntament amb la



documentació general suposàs un incompliment de les obligacions essencials per adjudicar el contracte. Pel que fa a aquesta qüestió —que s'explica en uns termes molt confusos i que evidencien un cert desconeixement de la normativa aplicable—, cal assenyalar que és totalment aliena a la Resolució objecte de recurs i que la Comissió Permanent d'aquesta Junta Consultiva ja s'ha pronunciat sobre això en la Resolució 9/2013, de 29 de novembre, dictada amb motiu del recurs especial en matèria de contractació que va interposar contra la Resolució per la qual s'entén retirada l'oferta de la Fundació per a la Formació i la Recerca.

A més, la recurrent al·lega que la Resolució impugnada no fa esment del fet que la Fundació va impugnar la Resolució per la qual es va entendre retirada la seva oferta ni dels motius en què va fonamentar aquella impugnació. Pel que fa a aquesta al·legació, s'ha de dir que l'òrgan de contractació no tenia cap obligació de fer-ne esment a la Resolució impugnada ja que no afectaven en cap sentit la renúncia.

Contràriament al que amb aquests arguments afirma la recurrent, la Resolució que s'impugna sí està motivada perquè fonamenta la renúncia a la subscripció del contracte en raons d'interès públic, tal com exigeix l'article 155 del TRLCSP. Així, la Resolució objecte de recurs addueix com a raons d'interès públic, que no han estat desvirtuades per la recurrent, la necessitat urgent de prestar aquest servei, que es considera un servei fonamental, el qual no s'està prestant a causa de la important demora acumulada en la tramitació de l'expedient de contractació —que es va tramitar per via d'urgència després que un procediment anterior quedàs desert—, motiu pel qual es considera apropiat prestar el servei directament amb mitjans propis. Això no obsta perquè la Resolució esmenti els problemes dels licitadors en relació amb els mitjans personals que havien d'adscriure a l'execució del contracte, problemes que són precisament els que han provocat la demora en l'inici de la prestació del servei.

En definitiva, la Resolució per la qual es renuncia a la subscripció del contracte es fonamenta en raons d'interès públic i s'ha dictat abans de l'adjudicació del contracte, per la qual cosa s'ha de considerar que compleix els requisits que estableix l'article 155 del TRLCSP per poder renunciar a la subscripció d'un contracte. En conseqüència, atès que la Resolució està motivada adequadament i s'ajusta a dret, el segon motiu d'impugnació s'ha de desestimar.

6. El tercer motiu d'impugnació fa referència al dret que a parer de la recurrent té la Fundació per a la Formació i la Recerca a rebre una compensació per les



despeses en què ha incorregut per participar en el procediment d'adjudicació del contracte objecte de recurs.

L'apartat 2 de l'article 155 del TRLCSP preveu que la compensació als licitadors de les despeses en què hagin incorregut es dugui a terme en la forma prevista en l'anunci o en els plecs. En els casos en què no s'hagi fet cap previsió sobre això aquesta compensació s'ha de determinar d'acord amb els principis generals que regeixen la responsabilitat patrimonial.

Aquesta remissió als principis generals que regeixen la responsabilitat patrimonial s'ha de considerar supletòria per al cas que el plec de clàusules administratives particulars no estableixi la forma com s'ha de compensar als licitadors si l'òrgan de contractació decideix renunciar a la subscripció del contracte.

El Plec de clàusules administratives particulars que regeixen el contracte de serveis de gestió de l'oficina d'informació, assessorament i orientació a la immigració a Eivissa preveu, en el paràgraf segon de la clàusula 16, la possibilitat que l'òrgan de contractació renunciï a subscriure el contracte per raons d'interès públic en els termes prevists en l'article 155 del TRLCSP, però no conté cap previsió respecte a la compensació als licitadors.

En conseqüència, s'ha de considerar que aquesta compensació econòmica tindria caràcter extracontractual i que per determinar-la s'hauria de tenir en compte la regulació que contenen l'article 139 i els següents de la Llei 30/1992 i el Reial decret 429/1993, de 26 de març, pel qual s'aprova el Reglament dels procediments de les administracions públiques en matèria de responsabilitat patrimonial. S'ha de dir que en aquest cas no s'acrediten ni es quantifiquen les despeses concretes a què la recurrent considera que té dret.

Cal assenyalar que la compensació econòmica que preveu l'article 155 del TRLCSP opera com un mecanisme per rescabalar les despeses en què hagin incorregut els licitadors per participar en un procediment de contractació quan, a causa de la renúncia a la subscripció del contracte, veuen defraudada la confiança raonable que tenien de resultar-ne adjudicatariis.

Per tant, atès que l'òrgan de contractació havia dictat una resolució per la qual va entendre, de conformitat amb l'article 151.2 del TRLCSP —resolució que va ser confirmada per aquesta Junta Consultiva en l'Acord de 29 de novembre—, que la Fundació retirava la seva oferta del procediment de contractació, la



realitat és que la Fundació ja no tenia cap possibilitat de resultar adjudicatària del contracte i, per això, no podia veure defraudada cap expectativa en aquest sentit ni té cap dret a obtenir una compensació econòmica per la seva participació.

En conseqüència, el tercer motiu d'impugnació s'ha de desestimar.

7. Un cop examinat el contingut del recurs, el Plec de clàusules administratives particulars, els documents que hi ha a l'expedient, el procediment seguit i la Resolució per la qual es renuncia a la subscripció del contracte de serveis de gestió de l'oficina d'informació, assessorament i orientació a la immigració a Eivissa (OFIM), no consta que l'òrgan de contractació hagi actuat de manera arbitrària, ni s'adverteix que el Plec de clàusules administratives o la normativa hagin estat vulnerats en cap aspecte.

En conseqüència, no s'aprecia la concurrència de cap vici que pugui determinar la nul·litat de ple dret o l'anul·labilitat de la Resolució objecte del recurs, per la qual cosa no concorre en aquest cas cap motiu que justifiqui l'adopció de la mesura cautelar que ha sol·licitat la recurrent. Cal tenir en compte que, en aquest cas, el document comptable associat a l'expedient de contractació ja s'ha anul·lat.

Per tot això, dict el següent

Acord

1. Desestimar el recurs especial en matèria de contractació interposat per la Fundació per a la Formació i la Recerca contra la Resolució del conseller de Presidència per la qual es renuncia a la subscripció del contracte de serveis de gestió de l'oficina d'informació, assessorament i orientació a la immigració a Eivissa (OFIM) i, en conseqüència, confirmar l'acte.
2. Notificar aquest Acord a les persones interessades i a la Conselleria de Presidència.

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.