

Recurso 246/2024
Resolución 272/2024
Sección tercera

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

Sevilla, 5 de julio de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CASTELLANA DE TOROS S.L.** contra el acuerdo de 29 de agosto de 2023 por el que se adjudica el contrato de servicios denominado, “Organización y celebración Festejos Taurinos Feria Patronal”, (Expte. 541/2023), convocado por el Ayuntamiento de Cortegana (Huelva), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 10 de agosto de 2023, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación urgente, del contrato indicado en el encabezamiento. Ese mismo día los pliegos fueron puestos a disposición de los licitadores en el citado perfil. El valor estimado del contrato asciende al importe de 73.000 euros.

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.

Mediante acuerdo de 29 de agosto de 2023 se adjudica el contrato.

SEGUNDO. El 6 de septiembre de 2023, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **EMILIVIA ESPECTÁCULOS S.L.**, contra el citado acuerdo. Con fecha 7 de septiembre de 2023, presenta en el Registro del órgano de contratación copia del escrito comunicando la presentación del recurso ante el Tribunal (Página 2 a 106 del documento “Decimo_segundo_grupo_de_documentos_541-2023_redcido”).



El 8 de septiembre de 2023, se presentó en el Registro Electrónico Común de la Administración General del Estado dirigido, por error, a la Intervención General de Junta de Andalucía, escrito de recurso especial interpuesto por la entidad **TOROS PUEBLA S.L.**, contra la adjudicación de la licitación del contrato citado. El citado escrito de recurso fue recibido en el Registro electrónico de este Tribunal el mismo día 8 de septiembre de 2023. Con igual fecha la entidad presenta en el Registro del órgano de contratación copia del escrito del recurso presentado ante este Tribunal (Página 107 a 123 del documento “Decimo_segundo_grupo_de_documentos_541-2023_redcido”).

Con fecha 8 de septiembre de 2023, se dictan por este Tribunal las Resoluciones 417 y 425/2023, correspondientes a los recursos 418/2023 y 424/2023 interpuestos por las entidades **EMILIVIA ESPECTÁCULOS S.L.** y **TOROS PUEBLA S.L.**, respectivamente, contra la resolución de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento de esta Resolución, acordando la inadmisión de ambos recursos al tratarse de un contrato no susceptible de recurso por razón de su valor estimado, de acuerdo con lo previsto en el artículo 44.1 a) de la LCSP, siendo competente este Tribunal para la apreciación del cumplimiento de los requisitos para la admisión del presente recurso de conformidad con lo establecido en el artículo 55 de la LCSP.

TERCERO. Con fecha 12 de septiembre de 2023, el órgano de contratación remite a este Tribunal, a través del Sistema de Interconexión de Registros (SiR), oficio con el siguiente tenor literal:

“Junto al presente le remito la siguiente documentación (Contratación Administrativa Procedimiento Abierto Urgente 541/2023) para su tramitación por ese Tribunal.

- *Recursos presentados ante el Órgano de Contratación*
- *Alegaciones del Órgano de Contratación a los recursos presentados*
- *Expediente Objeto del recurso”*

El expediente fue remitido en 12 partes acompañado de un índice sin numerar, acompañando, entre otros, el recurso especial en materia de contratación presentado por la entidad **CASTELLANA DE TOROS S.L.**, con fecha 7 de septiembre de 2023, en el Registro del órgano de contratación, contra el citado acuerdo de adjudicación de 29 de agosto de 2023, sin especificar que el mismo se encontraba incorporado dentro del expediente de contratación correspondiente a los recursos remitidos - Documento “Undecimo_grupo_de_documentos_541-2023”, página 17 a 36. En el mismo documento, páginas 6 a 16, se encuentra la presentación por parte de **CASTELLANA DE TOROS S.L.**, en el Registro del Ayuntamiento de Cortegana, de un escrito referente a la *“Presentación requerimiento, con apercibimiento y justificante presentación querrela criminal”*.

CUARTO. Con fecha 2 de julio de 2024, tiene entrada en el Registro de este Tribunal oficio procedente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo Sección Primera del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla requiriendo a este Órgano el expediente administrativo correspondiente al recurso contencioso-administrativo nº 285/2024, interpuesto por la entidad **CASTELLANA DE TOROS, S.L.** contra la desestimación presunta del recurso especial en materia de contratación interpuesto contra la resolución de adjudicación del contrato de servicios denominado “Organización y celebración Festejos Taurinos Feria Patronal”, (Expte. 541/2023), convocado por el Ayuntamiento de Cortegana (Huelva).



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el artículo 10.3 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 su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto; toda vez que no consta que el Ayuntamiento de Cortegana disponga de órgano propio por sí o a través de su Diputación Provincial, habiendo remitido a este Tribunal toda la documentación necesaria para su tramitación y resolución.

SEGUNDO. Legitimación.

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. Consideraciones previas y acto recurrible.

1. Sobre el expediente remitido.

Con carácter previo, sobre el expediente administrativo remitido téngase en cuenta que se ha ordenado con un índice sin numerar. De acuerdo con la Sentencia de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Supremo 4309/2023 (ECLI:ES:TS:2023:4309), la cual expresa:

“Este Tribunal en fecha reciente, SSTS de 3 de julio 2023 y 2 de octubre 2023, enjuiciando actos del Consejo General del Poder Judicial, recordó que se había pronunciado en varias ocasiones, unas referidas a la Administración Local y otras a la Administración General del Estado, sobre el expediente administrativo y el deficiente modo de presentación mediante el amontonamiento de hojas que se produce cuando se escanean documentos (entre otras SSTS 15 de marzo de 2021, 24 de junio de 2021, recurso casación 1559/2020, 14 de diciembre de 2021, recurso ordinario 112/2020, 6 de julio de 2022, recurso casación 6577/2020) aunque la Administración remitente lo denomine "expediente digital" o como, en el caso de autos, lo remita en un moderno "pen drive" con logotipo del suprimido Ministerio de Administraciones Públicas si bien el órgano remitente es el Ministerio de Política Territorial”.

Añade el Alto Tribunal que:

“Una transformación de documentos en formato papel a un formato digital no es simplemente proporcionar una imagen escaneada. sino que la imagen ha de poder identificarse para su eficaz y rápida consulta mediante el correspondiente índice conforme a las exigencias legales.

Conviene recordar que el artículo 70 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento administrativo Común de las Administraciones Públicas, nos dice lo que se entiende por expediente administrativo, esto es un conjunto ordenado de documentos que sirven de antecedente a la resolución administrativa, o en el caso de impugnación de disposiciones generales, los antecedentes de aquellas.

El mismo precepto nos indica en su apartado segundo que tendrá formato electrónico con un índice de todos los documentos en línea con las previsiones de la derogada Ley 11/2007, de 22 de junio, sobre Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos”.



Prosigue señalando que:

“(... la existencia de un índice en condiciones resulta no solo razonable sino también por cuestión de diligencia y eficacia a la hora de permitir una consulta ordenada de toda la documentación obrante.

Ese índice lateral izquierdo cuando el expediente es electrónico o de la Administración digital ha de permitir su consulta desplegando las hojas sin necesidad de visualizar todas las páginas cada vez que se opte por comprobar o contrastar un dato. Lo anterior es lo que permiten los documentos digitalizados en PDF con el servicio de índice, es decir, al colocar el cursor sobre el apartado correspondiente se abre en la página buscada, aunque el documento en PDF tenga miles de páginas (un ejemplo el código electrónico COVID-19 Derecho Europeo y Estatal del Boletín Oficial del Estado y los demás códigos electrónicos editados por el Boletín Oficial del Estado, otro ejemplo es la Memoria del Tribunal Supremo 2022, recientemente repartida a los Magistrados en un dispositivo "pen drive")”.

Quando en virtud de una norma sea preciso remitir el expediente electrónico se hará de acuerdo con lo previsto en el Esquema Nacional de Interoperabilidad y en las correspondientes Normas Técnicas de Interoperabilidad y acompañado de un índice que garantice su integridad e inmutabilidad. No puede reputarse índice al simple enumerado de documentos.

Además de lo anterior, se ha de señalar que este Tribunal junto con la petición de expedientes acompaña las Instrucciones para la remisión del expediente aprobadas mediante Acuerdo de 20 de diciembre de 2018. Se extrae de dichas instrucciones lo que resulta relevante para el supuesto concreto:

«INSTRUCCIONES PARA LA REMISIÓN ELECTRÓNICA DEL EXPEDIENTE DE CONTRATACIÓN.

El artículo 54 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) establece que las comunicaciones y el intercambio de documentación entre los órganos competentes para la resolución de los recursos y los órganos de contratación en el procedimiento del recurso especial en materia de contratación se harán por medios electrónicos.

En este sentido, para la remisión del expediente en formato electrónico se habrá de tener en cuenta lo dispuesto en el artículo 28 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual (en adelante RPERMC) aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre y en el artículo 70.2 y 3 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP).

El mencionado artículo 28 del RPERMC establece que se remitirá el expediente de contratación completo y ordenado, acompañado de un índice de los documentos que contenga, incluyendo diligencia de autenticación de los mismos.

(...)

De conformidad con lo previsto en el artículo 70 de la LPACAP, la remisión electrónica del expediente, se hará de acuerdo con lo previsto en el Esquema Nacional de Interoperabilidad y en las correspondientes Normas Técnicas de Interoperabilidad, y se enviará completo, foliado, autenticado y acompañado de un índice, asimismo autenticado, de los documentos que contenga.

A continuación, se facilita una guía orientativa sobre la documentación a remitir.

- El expediente administrativo deberá, en todos los casos, contener una diligencia de autenticación y un índice numerado -también autenticado- de todos los documentos que contenga el mismo, con indicación expresa de aquellos documentos que hayan sido declarados confidenciales por las entidades licitadoras y que permita por medio de un sistema de hiperenlaces o similar el acceso directo a la documentación en él enumerada.



Los documentos integrantes del expediente administrativo, deberán remitirse en un formato que permita la realización de búsquedas dentro de su contenido. El documento remitido en formato PDF deberá resultar de la conversión previa de un documento de texto evitando, siempre que sea posible, la remisión de documentos escaneados».

Dicho esto, puede observarse y ponerse de relieve la irregular forma de remisión de dichos expedientes relativos a sendos recursos que ya se habían presentado en este Tribunal, así como la falta de precisión en el envío del recurso especial al contener entre la documentación escrito, presentado en el Registro de Ayuntamiento, referente a la *“presentación requerimiento, con apercibimiento y justificante presentación querrela criminal”* por CASTELLANA DE TOROS S.L.. El amontonamiento de documentación digital remitida sin orden enumerado conforme se expone en dichas normas conforme a dicha jurisprudencia es lo que ha ocasionado esta disfunción.

Todo ello es la causa de que no haya sido hasta el 2 de julio de 2024, cuando tiene entrada en el Registro de este Tribunal oficio procedente de la Sala de lo Contencioso-Administrativo Sección Primera del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla requiriendo a este Órgano el expediente administrativo correspondiente al recurso contencioso-administrativo nº 285/2024, cuando este Tribunal ha podido hallar el recurso entre la documentación de dichos expedientes remitidos en septiembre de 2023.

2. Acto recurrido.

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.

Pues bien, el objeto del recurso es el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios. En el anuncio de licitación y en los pliegos y demás documentación que rigen la licitación se dispone que el valor estimado del contrato asciende a 73.000 euros.

El anuncio de licitación y el pliego de cláusulas administras que declara urgente la tramitación, y que ha conocido la recurrente, dado que ha presentado oferta, no han resultado impugnados en plazo. El anuncio de licitación señala, como se ha indicado, que el valor estimado del contrato es de 73.000 euros, es decir el importe total sin I.V.A. Asimismo que el importe de la anualidad con I.V.A. asciende a 44.165 euros y el importe sin impuestos a 36.500 euros, por lo que no procede cuestionar dichas cantidades, pues han quedado consentidas por la entidad recurrente.

Al respecto el artículo 44.1 de la LCSP, establece que serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, entre otros, los actos que se refieran a los siguientes contratos:

«a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros».

Debe tenerse en cuenta que el legislador, a la hora de determinar los contratos sujetos al recurso especial, ha optado por un criterio cuantitativo objetivo, su valor estimado, considerando que aquellos contratos que no alcancen el valor estimado determinado en la LCSP, no deben gozar de la especial protección que supone el recurso especial.



En consecuencia, concurre causa de inadmisión del recurso porque se refiere a un contrato no susceptible de recurso por razón de su valor estimado, de acuerdo con lo previsto en el artículo 44.1 a) de la LCSP, siendo competente este Tribunal para la apreciación del cumplimiento de los requisitos para la admisión del presente recurso de conformidad con lo establecido en el artículo 55 de la LCSP.

La concurrencia de la causa de inadmisión expuesta impide entrar a conocer el resto de los requisitos de admisión, así como los motivos de fondo en que el recurso se sustenta.

CUARTO. Sobre la obligación de resolver del Tribunal.

El artículo 57.5 de la LCSP dispone literalmente que “*transcurridos dos meses contados desde el siguiente a la interposición del recurso sin que se haya notificado su resolución, el interesado podrá considerarlo desestimado a los efectos de interponer recurso contencioso-administrativo*”.

No obstante, estimamos que, conforme a lo expresado, el recurso especial no ha tenido entrada en forma ante este Tribunal sino el día 2 de julio de 2024.

En cualquier caso, aunque se considerase que la desestimación presunta hubiera podido producirse, el artículo 21 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas determina que la Administración está obligada a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y notificarla, cualquiera que sea su forma de iniciación.

Por ello a pesar de la disfunción, involuntaria e inimputable a este Tribunal, procede a resolver el recurso a continuación.

QUINTO. Consideración en virtud del artículo 44.6 de la LCSP.

Una vez sentado lo anterior, cabe recordar que el artículo 44.6 de la LCSP dispone que «*Los actos que se dicten en los procedimientos de adjudicación de contratos de las Administraciones Públicas que no reúnan los requisitos del apartado 1 podrán ser objeto de recurso de conformidad con lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; así como en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa*», por lo que en atención al principio de colaboración interadministrativa, procede remitir el escrito de recurso especial presentado ante este Tribunal al órgano competente, en base a lo establecido en los artículos 14.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público y 116 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

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

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CASTELLANA DE TOROS S.L.**, contra el acuerdo de adjudicación es de 29 de agosto de 2023 por la que se adjudica el contrato de servicios denominado, “Organización y celebración Festejos Taurinos Feria Patronal”, (Expte. 541/2023), convocado por el Ayuntamiento de Cortegana (Huelva), al resultar que el contrato en atención a la cuantía no es susceptible de recurso especial en materia de contratación.



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. Remitir el escrito de recurso al órgano de contratación a los efectos oportunos, de acuerdo con lo señalado en el fundamento de derecho quinto.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

REMÍTASE a la Sala de lo Contencioso-Administrativo Sección Primera del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía con sede en Sevilla como parte del expediente administrativo correspondiente al recurso contencioso-administrativo nº 285/2024 que ante el mismo se tramita.

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.

