

Adjudicación de contrato de servicios estando pendiente de resolución el recurso especial interpuesto frente a los pliegos del proceso de licitación.

Planteamiento

Se presentó recurso especial en materia de contratación contra unos pliegos relativos a un contrato de servicios, por entender la existencia de errores en el cálculo de costes salariales. El tribunal no acordó la suspensión del proceso, por lo que se prosiguió con la licitación.

Correspondería en breve adjudicar el contrato pero, pese a haber transcurrido 5 meses desde la interposición del recurso especial, el tribunal no ha resuelto el recurso.

El contrato anterior finalizó hace ya tiempo, de forma que es necesario proceder a solucionar la situación con la adjudicación del nuevo contrato. Pero, de seguir con la licitación, podría darse el caso de que tribunal resuelva considerando nulo el pliego.

Respuesta

La Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público -LCSP 2017-, regula el recurso especial en materia de contratación en sus arts. 44 y ss, disponiendo expresamente en su art. 53 que la tramitación del expediente de contratación quedará suspendida, exclusivamente en los supuestos en los que se haya presentado frente al acuerdo de adjudicación.

No obstante, conforme dispone expresamente el art. 56.3 LCSP 2017, en la interposición del recurso frente a cualquier otro acto del procedimiento se podrá solicitar la adopción de medidas cautelares, que serán objeto de resolución por el órgano competente de forma simultánea al requerimiento de alegaciones a realizar a los diferentes interesados. En todo caso, como afirma igualmente el citado artículo, las medidas cautelares podrán ser impuestas de oficio por el órgano competente en cualquier fase del procedimiento, previa audiencia del órgano de contratación autor del acto impugnado.

En el supuesto planteado, por el órgano competente para resolver el recurso no se adoptó ninguna medida cautelar sobre la tramitación del procedimiento, por lo que la actuación de la Administración ha sido perfectamente ajustada a la normativa vigente, al continuar con la sustanciación del expediente de licitación.

A esta cuestión hay que añadir la alusión sobre el sentido del silencio administrativo que se refleja en el art. 57.5 LCSP 2017, por el 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. De este modo, aunque la actual consideración del silencio administrativo negativo conforme a lo dispuesto por el art. 24 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas -LPACAP-, es la de permitir la interposición del recurso que resulte procedente, es evidente que existe una presunción proclive a entender no estimada inicialmente la pretensión del recurrente, a lo que se debe añadir que, en todo caso, la demora procesal existente no debe perjudicar la gestión municipal, en lo que respecta a la prestación de los servicios demandados.

Por lo tanto, estimando que la Administración contratante mantiene la legalidad de los pliegos frente a los que se ha interpuesto el recurso especial de contratación, debemos entender que la ausencia de medida cautelar que pudiera determinar la suspensión del procedimiento, unida a la demora excesiva del órgano competente en resolver el recurso, son argumentos de entidad suficiente para considerar procedente la finalización del procedimiento de licitación y, de esta forma, la adjudicación del contrato.

Es evidente que la obligación de resolver los procedimientos administrativos que se establece en el citado art. 24 LPACAP puede motivar que, en una fecha posterior incluso al inicio de la ejecución del contrato, pueda ser emitida una resolución estimatoria del recurso que obligue a efectuar las actuaciones de reparación correspondientes, pero esta posibilidad no puede motivar un perjuicio para la Administración causado por la demora excesiva en el inicio de la prestación del contrato. En este sentido, se puede hacer referencia a la alusión que se contiene en la Sentencia de la Audiencia Nacional de 5 de marzo de 2021, referida a la propia exigencia que se contiene en el Preámbulo de la LCSP 2017, acerca de la agilidad que debe tener el sistema de resolución del recurso especial en materia de contratación, para evitar situaciones como la planteada.

De lo expuesto, podemos concluir que la Administración, en función de la necesidad de recibir el servicio demandado en el expediente de licitación, puede culminar su contratación e iniciar su ejecución, debido a que su tramitación no ha sido objeto de suspensión ni de cualquier otro tipo de medida cautelar, todo en atención al interés general que demanda la prestación incluida en el objeto del contrato. A esta afirmación hay que añadir que, en principio, si el órgano competente para resolver el recurso hubiera estimado una presunción inicial de viabilidad del recurso interpuesto, podría haber adoptado las medidas cautelares de oficio, tal y como le habilita el art. 56.3 LCSP 2017, al que se ha hecho referencia anteriormente.

Conclusiones

1ª. La interposición del recurso especial en materia de contratación, salvo que se dirija frente al acuerdo de adjudicación, no suspende la tramitación del expediente de licitación, si bien, el recurrente puede solicitar del órgano competente la adopción de medidas cautelares que estimara procedentes.

2ª. En caso de que estas medidas no fueran solicitadas o que, de haberlo sido, hubieran sido desestimadas, el expediente de licitación puede continuar su tramitación, pendiente de la posible resolución del recurso conforme a lo dispuesto en la normativa aplicable. En todo caso, el órgano competente para resolver el recurso puede imponer medidas cautelares de oficio, en cualquier momento de su tramitación.

3ª. Trascurridos 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.

4ª. La Administración contratante no puede ver perjudicada su gestión ordinaria ni el interés general al que sirve, a causa de la demora excesiva en la resolución del contrato, por lo que podrá adoptar las medidas procedentes sobre la finalización del expediente de licitación, al no existir medida cautelar que lo impida.