

TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

RECURSO Nº.- 9/2023
RESOLUCIÓN Nº.- 9/2023

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES
DEL AYUNTAMIENTO DE SEVILLA**

En Sevilla, a 7 de marzo de 2023.

Visto el escrito presentado, en nombre y representación de VIAJES EL CORTE INGLÉS S.A., mediante el que se interpone recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo del Consejo de Gobierno del Instituto Municipal de Deportes de 26 de enero de 2023, adoptado en relación con el contrato denominado “**Servicios y suministros para la organización de la Carrera Nocturna del Guadalquivir 2022**”, Expte 2021/000470, tramitado por el Instituto Municipal de Deportes del Ayuntamiento de Sevilla (IMD), este Tribunal adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 24 de febrero de 2024, se recibe en este Tribunal la Resolución nº 139/2023 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía de 23 de febrero, por la que se inadmite el recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo del Consejo de Gobierno del Instituto Municipal de Deportes de 26 de enero de 2023, presentado por VIAJES EL CORTE INGLÉS S.A., en el Registro Electrónico Estatal y dirigido a ese Tribunal, el 22 de febrero anterior, al no tener el Tribunal andaluz atribuida la competencia para su conocimiento, resolviendo remitir el escrito de recurso y la documentación anexa, al Órgano propio creado, a tales efectos, por el Ayuntamiento de Sevilla .

Recepcionada la documentación por este Tribunal, se traslada ésta a la unidad tramitadora, conforme a lo dispuesto en el art. 56 LCSP.

El informe del órgano de Contratación dirigido al Tribunal es recepcionado por éste con fecha 7 de marzo, defendiéndose en el mismo las inadmisibilidad del recurso planteado.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este Tribunal es competente para resolver de conformidad con lo dispuesto en el artículo 101 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre y los acuerdos, que conforme a la normativa de aplicación, han sido adoptados por los órganos competentes del Ayuntamiento de Sevilla; Acuerdo de creación, por Pleno de 25 de mayo de 2012, Acuerdo de 28 de septiembre de 2018, por el que se efectúa el nombramiento de su titular, y acuerdo de la Junta de Gobierno de fecha 6 de julio de 2018, por el que se adapta la regulación, composición y funcionamiento del Tribunal a las nuevas prescripciones de la Ley 9/2017, aprobándose sus normas de funcionamiento.

SEGUNDO.- Con carácter previo al examen de las cuestiones de fondo planteadas, procede analizar los requisitos relacionados con la admisión del recurso.

En cuanto al **ámbito objetivo del recurso**, hemos de analizar si ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP, es susceptible de recurso en esta vía.

El artículo 44.1 de la LCSP establece que:

“1. Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:

- 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.*
- b) Acuerdos marco y sistemas dinámicos de adquisición que tengan por objeto la celebración de alguno de los contratos tipificados en la letra anterior, así como los contratos basados en cualquiera de ellos.*
- c) Concesiones de obras o de servicios cuyo valor estimado supere los tres millones de euros.(...).”*

En su apartado 2, el art. 44 determina las actuaciones recurribles, estableciendo que podrán ser objeto del recurso las siguientes:

“a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o

exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.

c) Los acuerdos de adjudicación.

d) Las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación.

e) La formalización de encargos a medios propios en los casos en que estos no cumplan los requisitos legales.

f) Los acuerdos de rescate de concesiones.

El Órgano de Contratación en su informe, defiende la inadmisión del recurso efectuando las siguientes alegaciones:

1. En fecha de 23 de septiembre de 2021 el IMD y la empresa «Viajes El Corte Inglés, SA» formalizaron un contrato de «Servicios y suministros para la organización de la carrera nocturna del Guadalquivir 2021 y 2022», con un valor estimado de 299.516,12 €.

2. En fecha de 7 de abril de 2022, el Consejo de Gobierno del IMD acuerda iniciar expediente de resolución del contrato referido (expediente 2021/000470 PS 2).

3. El expediente de resolución contractual culmina por Acuerdo de 26 de enero de 2023 del Consejo de Gobierno del IMD, en el que se decreta *«resolver el contrato con n.º de expediente 2021/000470 (...) suscrito el 23 de septiembre de 2021, con la empresa VIAJES EL CORTE INGLES SA, al amparo del artículo 211.1. apartado f), debido a la ruptura de la relación contractual por incumplimiento del contratista de la obligación principal del contrato; la renuncia a prestar el servicios y suministros para la organización de la Carrera Nocturna del Guadalquivir 2022, en los términos que se motivan en el informe jurídico del expediente»*. Asimismo, declara en su punto tercero *«la procedencia de incautar la garantía definitiva depositada por el contratista por incumplimiento culpable de conformidad con lo establecido en el artículo 213 apartado 3 de la LCSP, sin que haya que reclamar al mismo daños ni perjuicios de conformidad con el informe de la responsable del contrato de fecha 31 de marzo de 2022, en los términos que se motivan en el informe jurídico del expediente»*.

4. Este acuerdo fue notificado por acto de 31 de enero de 2023, que fue recepcionado, como reconoce el propio recurrente, en fecha de 1 de febrero.

5. En el acto de notificación se expresó el siguiente pie de recursos: *«Contra el presente acuerdo podrá interponerse potestativamente recurso especial en materia de contratación, previo a la interposición de recurso contencioso-administrativo, conforme a lo dispuesto en los art. 44 y siguientes de la Ley de Contratos del Sector Público. De conformidad con lo previsto en el artículo 59.1 LCSP, contra la resolución dictada en este procedimiento sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo conforme a lo dispuesto en el artículo 10, letras k) y l) del apartado 1 y en el artículo 11, letra f) de su apartado 1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. En caso de no presentarlo, podrá interponer directamente Recurso Contencioso-Administrativo, en el plazo de dos meses contados, pudiendo interponer, no obstante, cualquier otro recurso que estime conveniente su derecho»*.

6. En fecha de 21 de febrero, el contratista «Viajes El Corte Inglés, SA» presentó recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de 26 de enero de 2023, según se le indicaba en el pie de recursos transcrito.

7. A continuación, en fecha de 24 de febrero, se firmó nuevo acto de notificación del mismo acuerdo de 26 de enero de 2023 con el siguiente pie de recursos: *«Lo que notifico a Vd., significándole que, contra el acto anteriormente expresado, podrá interponer, en el plazo de un mes desde el recibo de la presente notificación, recurso de alzada ante el Pleno del Ayuntamiento de Sevilla, conforme a lo dispuesto en el art. 121 y 122 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. También podrá utilizar, no obstante, otros recursos, si lo estimase oportuno».*

Concluye el informe defendiendo que “El recurso resulta inadmisibles porque ha sido interpuesto contra un acto que no admite este tipo de impugnación.

Sin perjuicio de lo anterior, y al objeto de evitar cualquier daño al contratista derivado del error de la Administración en la calificación del recurso procedente, lo cual sería contrario al principio de seguridad jurídica (artículo 9.3 CE), se ha procedido, como se adelantó, a corregir el acto de notificación que era manifiestamente erróneo y a ordenarse una nueva notificación con el pie de recursos correcto. Al no verse afectado el acto notificado por el error, que vicia únicamente al acto de notificación, la única consecuencia jurídica que produce es que el acuerdo del Consejo demorará su eficacia al momento de que sea notificado correctamente (artículo 39.2 de la LPACAP). A partir de esa nueva notificación se iniciará el plazo para la interposición del recurso que corresponda (en este caso el de alzada ante el Pleno, según el artículo 26 de los Estatutos del IMD -BOP nº 15, de 20 de enero de 2017).”

En efecto, el recurso se plantea contra el Acuerdo de 26 de enero de 2023, aportado como documento Nº 3, del Consejo de Gobierno del IMD, en el que se determina *«resolver el contrato con n.º de expediente 2021/000470 (...) suscrito el 23 de septiembre de 2021, con la empresa VIAJES EL CORTE INGLES SA, al amparo del artículo 211.1. apartado f), debido a la ruptura de la relación contractual por incumplimiento del contratista de la obligación principal del contrato; la renuncia a prestar el servicios y suministros para la organización de la Carrera Nocturna del Guadalquivir 2022, en los términos que se motivan en el informe jurídico del Expediente” y «la procedencia de incautar la garantía definitiva depositada por el contratista por incumplimiento culpable de conformidad con lo establecido en el artículo 213 apartado 3 de la LCSP, sin que haya que reclamar al mismo daños ni perjuicios de conformidad con el informe de la responsable del contrato de fecha 31 de marzo de 2022, en los términos que se motivan en el informe jurídico del expediente”*

No nos encontramos, en consecuencia, ante un acto susceptible de recurso especial en materia de contratación conforme a lo previsto en el art. 44.2 anteriormente transcrito, por lo que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 55 de la LCSP, al haberse interpuesto el recurso contra un acto no susceptible de impugnación, procedería resolver la inadmisión del mismo por tal causa, sin que proceda el análisis del resto de requisitos de admisión, como tampoco el de los motivos de fondo en los que el recurso se sustenta, salvaguardándose, en cualquier caso, los derechos de defensa de la parte recurrente, al haberse practicado por el órgano de contratación, nueva notificación del acto impugnado, con indicación del recurso procedente y dando nuevo plazo para su interposición, trasladándose la documentación, en cualquier caso al órgano competente, conforme a lo dispuesto en el art. 115.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, y 14.1 de la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Por lo expuesto, conforme a los preceptos legales de aplicación, y teniendo en cuenta cuanto antecede, este Tribunal

RESUELVE

PRIMERO.- Inadmitir el recurso especial en materia de contratación, interpuesto en nombre y representación de VIAJES EL CORTE INGLÉS S.A., contra el acuerdo del Consejo de Gobierno del Instituto Municipal de Deportes de 26 de enero de 2023, en el que se determina resolver el contrato con n.º de expediente 2021/000470 suscrito con la empresa VIAJES EL CORTE INGLÉS SA, y la procedencia de incautar la garantía definitiva depositada por el contratista por incumplimiento culpable, adoptado en relación con el contrato denominado “**Servicios y suministros para la organización de la Carrera Nocturna del Guadalquivir 2022**”, Expte 2021/000470, tramitado por el Instituto Municipal de Deportes del Ayuntamiento de Sevilla, por haberse planteado contra un acto no susceptible de impugnación en esta vía.

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 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo 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.

LA TITULAR DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES