

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA  
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 16 de enero de 2019.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por doña R.O.L., en nombre y representación de Arjé Formación, S.L.U. (en adelante Arjé), contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid de 5 de noviembre de 2018, en relación a la retirada de la oferta presentada por la recurrente del contrato de servicios “Promoción de la Cultura”, número de expediente: 2018010SER, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** La convocatoria de licitación del contrato de referencia se publicó en el DOUE el 19 de mayo de 2018 y en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 23 de mayo de 2018, mediante procedimiento abierto con pluralidad de criterios, con un valor estimado de 3.870.508,42 euros, y un plazo de duración de dos años prorrogable hasta un máximo de cuatro años.

**Segundo.-** A la licitación sólo se presentó la empresa recurrente.

La Junta de Gobierno Local (JGL) mediante acuerdo de fecha 22 de junio de 2018 requirió al licitador la presentación de la documentación administrativa en el plazo de 10 días hábiles a contar desde la recepción de la notificación, que efectuó el 19 de julio. Con fecha 1 de agosto, Arjé presenta la documentación solicitada, que es informada por el técnico de la Concejalía el 30 de agosto, y por el Director del Servicio de Coordinación Jurídica el 6 de septiembre. La Mesa de contratación propone la adjudicación del contrato el 11 de septiembre, acordándose la adjudicación el 18 de septiembre de 2018, notificada a Arjé el 26 de septiembre.

La recurrente solicita el 29 de agosto información sobre la adjudicación del contrato, habida cuenta de que la naturaleza del servicio contratado requiere de la puesta a disposición de más de 30 profesionales y la organización del servicio en la Escuela Municipal de Música y Danza de Las Rozas desde el inicio del curso escolar.

Transcurrido el plazo legal de 15 días hábiles sin interposición de recurso especial en materia de contratación se requiere al adjudicatario el 19 de octubre de 2018, para que formalice el contrato en el plazo de 5 días hábiles, notificándose el requerimiento el 22 de octubre de 2018.

Con fecha 29 de octubre de 2018 Arjé presenta en el Ayuntamiento escrito, fechado el 26 de octubre, en el que proceden a la retirada de la proposición y renuncian a la formalización del contrato, por motivos fundamentados en la calidad del servicio y en evitación de cualquier incidencia en el desarrollo del mismo. Asimismo, solicitan la garantía definitiva constituida por no haber mediado dolo o culpa de la empresa.

Con fecha 5 de noviembre de 2018, la JGL adoptó acuerdo en el que tiene por retirada la oferta presentada por la adjudicataria, exige a Arjé en concepto de penalidad la cantidad de 40.708,39 euros, que se harán efectivos, en primer lugar, contra la garantía definitiva, e inicia expediente para la prohibición de contratar con

el Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid. Dicho acuerdo fue notificado el día 12 de noviembre de 2018.

**Tercero.-** Con fecha 5 de diciembre de 2018 se ha recibido en este Tribunal escrito de recurso de la representación de Arjé, contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid de 5 de noviembre de 2018, en el que solicita *“se declare la nulidad del mismo”*.

**Cuarto.-** Con fecha 7 de diciembre de 2018 por la Secretaría del Tribunal se solicita al órgano de contratación copia del expediente junto al preceptivo informe a 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 transpone 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 (LCSP).

El 28 de diciembre se recibe en este Tribunal el expediente de contratación con el informe del Director del Servicio de Coordinación Jurídica de fecha 26 de diciembre solicitando la desestimación del recurso por las razones que se recogen en los fundamentos de derecho.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el recurso.

**Segundo.-** La recurrente está legitimada por ser la adjudicataria del contrato, el artículo 48 de la LCSP establece que *“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan*

*resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”.*

Asimismo se acredita la representación de la firmante del recurso.

**Segundo.-** El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el Acuerdo impugnado fue adoptado el 5 de noviembre de 2018, y notificado el 12 del mismo mes e interpuesto el recurso el 3 de diciembre de 2018 en el Registro Auxiliar del General de la Comunidad de Madrid (Chamberí), dentro del plazo de quince días hábiles de conformidad con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la LCSP.

**Tercero.-** El recurso se ha interpuesto contra un acto sobre la adjudicación de un contrato de servicios, de valor estimado superior a 100.000 euros por lo que es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.b) de la LCSP.

Es objeto de impugnación el acuerdo del órgano de contratación imponiendo penalidad al adjudicatario por la no formalización del contrato en plazo, según prevé el artículo 153.4 de la LCSP estructuralmente contenido en la Sección 2ª del Libro segundo del Título I, Capítulo I de la Ley que regula la adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas. Si bien el artículo 44 de la LCSP no se refiere de forma expresa a la renuncia a la celebración del contrato por el adjudicatario, ni a la no formalización del contrato en los plazos previstos en la Ley, es claro que, por referirse a un acto relativo a la tramitación del procedimiento de adjudicación del contrato, la posibilidad de interposición de recurso especial en materia de contratación debe ser admitida, aun cuando formalmente el acuerdo se ha producido con posterioridad a la adjudicación, pero materialmente se refiere a ella. Por ello, para evitar la indefensión que procedería de un obstáculo formal, para la calificación de la actuación impugnada debe entenderse que el acuerdo recurrido es asimilable a un acto de tramite cualificado, recogido en el la letra b) del artículo 44.2.b) de la LCSP como susceptible de recurso independiente de la resolución.

**Cuarto.-** En cuanto al fondo del recurso alega la recurrente que el órgano de contratación ha incumplido el plazo previsto para la adjudicación en la cláusula XXVI del pliego de cláusulas administrativas particulares de 5 días hábiles siguientes a la finalización del plazo para la presentación de la documentación administrativa solicitada, por lo que no cabe la imposición de penalidades. Además indica que el artículo 158 de la LCSP establece un plazo máximo para la adjudicación de dos meses a partir de la apertura de proposiciones *“salvo que se hubiese establecido otro en el pliego de cláusulas administrativas particulares”* y que *“de no producirse la adjudicación dentro de los plazos señalados, los licitadores tendrán derecho a retirar su proposición, y a la devolución de la garantía provisional, de existir esta”*.

Asimismo, manifiesta que a la fecha de notificación de la adjudicación, más de dos meses y medio después de la fecha prevista, la situación organizativa y económica de Arjé no le permite asumir un contrato de tal envergadura en relación a los medios económicos y técnicos a dotar, y formula la renuncia a la formalización del contrato.

Por su parte el órgano de contratación informa que efectivamente la adjudicación del contrato se produjo transcurrido el plazo de 5 días hábiles a aquél en que se recibió la documentación administrativa, pero que el adjudicatario, sabedor además de que la adjudicación se produjo transcurrido el plazo fijado en el artículo 158 de la LCSP, circunstancia que le facilitaba solicitar la retirada de su oferta y la devolución de la garantía provisional, no solo no lo hizo, sino que, además, dejó transcurrir el plazo de 15 días hábiles contados a partir de la notificación de la adjudicación así como el plazo de cinco días hábiles para la firma del contrato.

El adjudicatario, pudiendo haber retirado su oferta a partir del día 13 de agosto de 2018, no manifestó su renuncia hasta el vencimiento del plazo para la firma del contrato, y por motivos distintos a los alegados en el recurso. Asimismo, no manifiesta el incumplimiento de plazos por la Administración hasta que no es notificado del acuerdo municipal por el que se le exige, de conformidad con lo

previsto en la LCSP, la cantidad de 40.708,39 euros en concepto de penalidad, a través del presente recurso especial.

Por otra parte el Ayuntamiento alega que el artículo 153.4 de la LCSP dispone que “Cuando por causas imputables al adjudicatario no se hubiese formalizado el contrato dentro del plazo indicado se le exigirá el importe del 3 por ciento del presupuesto base de licitación, IVA excluido, en concepto de penalidad, que se hará efectivo en primer lugar contra la garantía definitiva, si se hubiera constituido, sin perjuicio de lo establecido en la letra b) del apartado 2 del artículo 71”, que recoge entre los supuestos de prohibición de contratar el de haber dejado de formalizar el contrato, que ha sido adjudicado a su favor, en los plazos previstos en el artículo 153 por causa imputable al adjudicatario.

Este Tribunal considera que una vez transcurrido el plazo de recurso de la adjudicación del contrato sin que el interesado la haya impugnado no puede con posterioridad alegar contra ella. El adjudicatario al no retirar su oferta en el momento procedimental oportuno confirmó tácitamente la misma por lo que no procede estimar el recurso por el motivo indicado relativo al incumplimiento de lo dispuesto en el artículo 158.4 de la LCSP.

Por otra parte, queda acreditado en el expediente de contratación que el adjudicatario no formaliza el contrato en el plazo previsto en el artículo 153 de la LCSP por lo que procede la aplicación de lo dispuesto en el apartado 4 del citado artículo.

De lo expuesto este Tribunal infiere que procede desestimar el recurso interpuesto por Arjé por no vulnerar la LCSP el acuerdo adoptado por el Ayuntamiento de Las Rozas.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de

diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

## **ACUERDA**

**Primero.-** Desestimar el recurso especial, interpuesto por doña R.O.L., en nombre y representación de Arjé Formación, S.L.U., contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Las Rozas de Madrid de 5 de noviembre de 2018, por la retirada de la oferta presentada por la recurrente al contrato de servicios “Promoción de la Cultura”, número de expediente: 2018010SER.

**Segundo.-** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58 de la LCSP.

**Tercero.-** Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.