



EB 2025/027

Resolución 104/2025, de 25 de junio, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por J. L. E. contra la resolución por la que se acuerda el desistimiento del procedimiento para el contrato “Definición de la solución estratégica y estructural destinada a encajar el programa educativo de Zorrozaurre, Bilbao - Bizkaia”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Educación).

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 25 de febrero de 2025 ha tenido entrada en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por J. L. E., contra la resolución por la que se acuerda el desistimiento del procedimiento para el contrato “Definición de la solución estratégica y estructural destinada a encajar el programa educativo de Zorrozaurre, Bilbao – Bizkaia”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Educación).

SEGUNDO: El 26 de febrero este OARC / KEAO remitió el recurso al poder adjudicador solicitándole, además de la copia del expediente de contratación, el informe al 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 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). La documentación se recibió el día 6 de marzo.



TERCERO: No constan en el expediente interesados distintos del poder adjudicador y del propio recurrente.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Representación y legitimación

Consta la representación de J.L.E., que actúa en su propio nombre y representación. Por lo que se refiere a la legitimación, el artículo 48 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. En el presente caso, el recurrente goza del interés tangible que caracteriza la legitimación por haber participado en el procedimiento de adjudicación, sustrayéndole el acuerdo de desistimiento de la posibilidad de optar al contrato.

SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de servicios cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El acto recurrido es el acuerdo de desistimiento del contrato, figura que no consta expresamente en el listado del artículo 44.2 de la LCSP de actuaciones que pueden ser objeto de recurso especial. No obstante, este órgano ha manifestado con anterioridad (ver por todas la Resolución 031/2017) la posibilidad de que una decisión de esta índole pudiera ser objeto de recurso especial (...) por una interpretación coherente y finalista de la regulación del recurso especial, cuyo objetivo es la incorporación al ordenamiento interno de la legislación comunitaria sobre la materia. Por un lado,

siendo recurribles los llamados «actos de trámite cualificados» porque impiden a un licitador continuar en el procedimiento (artículo 40.2 b) TRLCSP), con idéntica o mayor razón deben ser impugnables los actos que, como el desistimiento, impiden, no ya a un licitador, sino a todos, obtener la adjudicación del contrato. Por otro lado, la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha aceptado expresamente la inclusión de los acuerdos de cancelación de una licitación dentro del sistema de recursos establecido por el Derecho europeo de la contratación pública, considerando que dicha inclusión está requerida por la necesidad de que la normativa comunitaria tenga un «efecto útil». En este sentido se ha señalado que «la completa consecución del objetivo que la Directiva 89/665 pretende alcanzar se vería comprometida si las entidades adjudicadoras pudieran cancelar las licitaciones para los contratos públicos de servicios sin estar sujetas a los procedimientos de control jurisdiccional destinados a asegurar desde todos los puntos de vista la efectividad del cumplimiento de las directivas que establecen normas materiales sobre contratos públicos y de los principios en los que se sustentan.» (STJ de 18/6/2002, ECLI:EU:C:2002:379, asunto C-92/00, en especial los apartados 29 a 55). Consecuentemente, la decisión impugnada es susceptible de recurso especial.

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Educación), tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Motivos del recurso

Los argumentos del recurso, en síntesis, son los siguientes:

a) No concurren las circunstancias exigidas por la LCSP para desistir del procedimiento; es decir, no queda acreditado que existan infracciones no subsanables ni en la preparación del contrato, ni en las normas reguladoras del procedimiento de adjudicación. En concreto,

- la existencia de una sola oferta no es indicativa de infracción alguna, ya que en otros procedimientos del mismo departamento también ha habido un único licitador y no se ha considerado problemático.
 - solo se recibieron dos consultas, ambas de un mismo operador, y que fueron resueltas adecuadamente. No se justifica que estas consultas evidencien una indeterminación del objeto del contrato ni que sean motivo para desistir.
 - la Administración no actuó cuando se plantearon las consultas, lo que demuestra que no consideró que existiera un problema en ese momento. Además, la situación urbanística de Zorrotzaurre no ha cambiado y no se explica en qué consiste la supuesta indeterminación.
 - Los criterios de adjudicación estaban claramente definidos en los pliegos, nadie los recurrió y pudo presentar su oferta en base a ellos. No se ha acreditado ninguna ambigüedad que impida la valoración de la oferta.
- b) El desistimiento se acuerda muchos meses después de los hechos que supuestamente lo motivan, lo que es un proceder irregular y contrario a los principios de seguridad jurídica y confianza legítima.
- c) Finalmente, solicita la revocación de la Resolución de desistimiento y la continuación del procedimiento de adjudicación, adjudicando el contrato a su oferta por ser la única licitadora y respetar lo solicitado en los pliegos.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador efectúa las siguientes alegaciones:

- a) En el procedimiento de adjudicación sólo se presentó una oferta y con ello se percató de que no se podían valorar la oferta con objetividad debido a la falta de definición de los criterios de adjudicación, entre ellos el que se refería al carácter innovador del concepto ofertado.

b) Durante el plazo de presentación de ofertas se recibieron múltiples consultas de posibles licitadores interesados en el contrato. Fueron estas consultas las que hicieron ver la inconcreción de numerosos aspectos del objeto del contrato. Entre las consultas recibidas enumera las de la siguiente temática: Singularidad de Zorrozaurre, uso de la madera, entregables y plazos.

c) Alega el poder adjudicador que no es el número de consultas lo que conforma la falta de claridad en los pliegos, sino su fondo. Tanto que el objeto del contrato no esté lo suficientemente determinado, como que los criterios de adjudicación no sean lo suficientemente claros u objetivos provocan que el procedimiento no cuente con las suficientes garantías.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

La recurrente considera que en el presente procedimiento no se dan las razones necesarias para tomar la decisión de desistir del procedimiento de adjudicación y solicita la revocación de esta decisión y la continuación del procedimiento con la adjudicación del contrato a su oferta. A continuación, se exponen las apreciaciones del OARC / KEAO sobre todo ello.

a) Sobre el desistimiento del procedimiento de adjudicación

El artículo 152.4 de la LCSP permite que el poder adjudicador desista o decida no adjudicar el contrato por razones jurídicas o de oportunidad. En concreto, en relación con el desistimiento, este OARC/KEAO ha manifestado con anterioridad que se trata de una decisión por la que se pretende salvar la infracción no subsanable de las normas de preparación o adjudicación del contrato (Resolución 031/2013) y que cualquier apreciación sobre la validez del desistimiento debe partir de la verificación de la existencia de una norma jurídica infringida (Resolución 65/2018). A ello hay que añadir que se debe justificar en el expediente la concurrencia de la infracción alegada y que el acuerdo de desistimiento se ha de adoptar antes de la formalización del contrato, que es el momento en que este se perfecciona (artículo 36 de la LCSP).

b) Sobre la justificación del desistimiento.

En el supuesto que nos ocupa se acuerda el desistimiento mediante la Resolución de 5 de febrero de 2025 y la misma no cita ninguna norma reguladora de la preparación del contrato o del procedimiento de adjudicación que haya sido objeto de una infracción insubsanable. Dicha norma tampoco figura en ningún otro documento del expediente. En los antecedentes de hecho de la resolución de desistimiento tan solo se señala (en el antecedente séptimo) que analizado el expediente de contratación y emitido el informe jurídico, se observan como deficiencias que constituyen infracciones no subsanables de las normas de preparación del contrato y acreditan la causa para el desistimiento, la indeterminación del objeto del contrato y la conculcación de la concurrencia competitiva, por lo que procedía el desistimiento. Sentado lo anterior, debe analizarse la concurrencia o no de estos extremos conducentes a la existencia de la infracción no subsanable alegada.

c) Sobre la infracción alegada

Los motivos que aduce el poder adjudicador para desistir del procedimiento consisten en la indeterminación del objeto del contrato y la conculcación de la concurrencia competitiva. Las consideraciones de este Órgano al respecto son las siguientes:

c.1) Indeterminación del objeto del contrato.

Establece el acto impugnado que la documentación preparatoria del contrato no determina con precisión la naturaleza y extensión de las necesidades que pretenden cubrirse mediante el contrato, por lo que existe una indeterminación en el objeto del contrato. Este Órgano considera que el desistimiento no se puede basar en este argumento por las siguientes razones:

- 1) El poder adjudicador formula una consideración de carácter general, pero no la justifica ni aporta argumento alguno que la sustente. A este respecto, resulta relevante que el objeto del contrato es, precisamente, la asesoría

– consultoría en la “definición de una solución estratégica” (cláusula 1 del Pliego de prescripciones técnicas, PPT), esto es, el propio objeto del contrato consiste en la asesoría para definir una el diseño y calidad de los centros educativos (cláusula 6 del PPT).

- 2) El artículo 99 de la LCSP establece que el objeto de los contratos del sector público deberá ser determinado. El mismo se podrá definir en atención a las necesidades o funcionalidades concretas que se pretenden satisfacer, sin cerrar el objeto del contrato a una solución única. Por otra parte, los artículos 67.2 y 68 del Reglamento general de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre establece el contenido que debe poseer el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP) así como el Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante PPT). Analizado el expediente objeto de recurso, se constata que los citados documentos poseen los extremos exigidos por la normativa de referencia, por lo que no tiene cabida alegar la existencia de indeterminación del objeto del contrato.

c.2) Conculcación de la concurrencia competitiva.

Señala el poder adjudicador que existe una conculcación de la concurrencia competitiva, y ello se debe a la participación de un único licitador y a las múltiples consultas recibidas de potenciales licitadores que finalmente no formalizaron la oferta. Este argumento tampoco puede ser suficiente para desistir del procedimiento de adjudicación por las siguientes razones:

- 1) La presentación de una única oferta no es por si misma una infracción insubsanable de una norma de preparación o adjudicación del contrato.
- 2) No se ha alegado ni es objeto de disputa la existencia de una infracción del principio de transparencia o de barreras injustificadas para el acceso al contrato que hubieran podido impedir a potenciales licitadores presentar una oferta, por lo que el hecho de que sólo haya habido una oferta es el resultado del procedimiento de adjudicación.

d) Conclusión.

A la vista de lo expresado en los apartados precedentes, el poder adjudicador no ha acreditado la existencia de una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato que justifique la toma de una decisión como el desistimiento. Consecuentemente, el acuerdo debe ser anulado y con retroacción de actuaciones al momento anterior a su dictado para que se finalicen los trámites del procedimiento de adjudicación.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra,

RESUELVE

PRIMERO.- Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por J.L.E. contra el acuerdo de desistimiento del procedimiento de adjudicación del contrato “contrato “Definición de la solución estratégica y estructural destinada a encajar el programa educativo de Zorrozaurre, Bilbao – Bizkaia”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Educación), anulando el acto impugnado y ordenando la retroacción de actuaciones al momento anterior a su dictado para que se finalicen los trámites del procedimiento de adjudicación.

SEGUNDO.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

TERCERO.- De acuerdo con el artículo 57.4 de la LCSP, requerir al poder adjudicador para que dé cuenta a este Órgano de las medidas adoptadas para el cumplimiento de la presente Resolución.

CUARTO.- Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2025eko ekainaren 25a

Vitoria-Gasteiz, 25 de junio de 2025