



Roj: **STSJ M 6818/2017 - ECLI: ES:TSJM:2017:6818**

Id Cendoj: **28079330032017100433**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Madrid**

Sección: **3**

Fecha: **21/06/2017**

Nº de Recurso: **384/2016**

Nº de Resolución: **233/2017**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **GUSTAVO RAMON LESCURE CEÑAL**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

Tribunal Superior de Justicia de Madrid

Sala de lo Contencioso-Administrativo

Sección Tercera

C/ General Castaños, 1 , Planta 1 - 28004

33009710

NIG: 28.079.00.3-2016/0007068

Recurso nº 384/2.016

Ponente Sr. Gustavo Lescure Ceñal

Recurrente: "Asociación de Empresas de Mantenimiento Integral y Servicios Energéticos" (Proc. D^a. Ana Fuentes Hernangómez)

Demandado: Ayuntamiento de Villalbilla (Proc. D. José-Pedro Vila Rodríguez)

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE MADRID

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCIÓN TERCERA

SENTENCIA NÚM. 233.

ILTMO. SR. PRESIDENTE:

D. Gustavo Lescure Ceñal

ILTMOS. SRES. MAGISTRADOS:

D^a. Pilar Maldonado Muñoz

D^a. Margarita Pazos Pita

En Madrid, a veintiuno de Junio del año dos mil diecisiete.

Visto el recurso contencioso-administrativo núm. 384/16 formulado por la Procuradora D^a. Ana Fuentes Hernangómez en nombre y representación de la "ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE MANTENIMIENTO INTEGRAL Y SERVICIOS ENERGÉTICOS", contra Resolución del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid de 2 de Marzo de 2.016 que inadmite el recurso especial en materia de contratación contra pliego de prescripciones técnicas particulares de contrato de suministro e instalación de luminarias en alumbrado público municipal; habiendo sido parte demandada el AYUNTAMIENTO DE VILLALBILLA representado por el Procurador D. José-Pedro Vila Rodríguez.



ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- La referida parte actora promovió el presente recurso contencioso-administrativo contra la resolución reseñada, y seguido el cauce procesal previsto legalmente, cada parte interviniente despachó, en el momento oportuno y por su orden legal conferido, el trámite correspondiente de demanda y de contestación, en cuyos escritos, y conforme a los hechos y razonamientos jurídicos consignados, suplicaron respectivamente la estimación de los actos objeto de impugnación y la desestimación de ésta, en los términos que figuran en aquéllos.

SEGUNDO .- Seguido el proceso por los cauces legales, y efectuadas las actuaciones y los trámites que constan en los autos, quedaron éstos pendientes de señalamiento para votación y fallo, que tuvo lugar el día 21 de Junio de 2.017.

Siendo Ponente el Ilmo. Sr. Magistrado D. Gustavo Lescure Ceñal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO .- Por la "Asociación de Empresas de Mantenimiento Integral y Servicios Energéticos" se impugna la Resolución del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid (TACP) nº 40/2.016 de 2 de Marzo que inadmite por extemporáneo el recurso especial en materia de contratación interpuesto contra el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares del "Contrato de suministro e instalación de luminarias con tecnología LED, para la mejora de eficiencia energética en el alumbrado público de la Urbanización El Robledal" del Ayuntamiento de Villalbilla (expediente nº 1397/2.015).

El TCAP justifica tal extemporaneidad en el transcurso del plazo de quince días hábiles, dispuesto en el artículo 44.2.a) del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, razonando sustancialmente:

"(...) En este caso la convocatoria de la licitación se efectuó en el DOUE al tratarse de un contrato sujeto a regularización armonizada, tal y como exige el artículo 142 del TRLCSP, el día 20 de enero de 2016, poniéndose los pliegos a disposición de los licitadores en el perfil del contratante del Ayuntamiento el día 15 del mismo mes.

El recurso tuvo entrada en el registro del órgano de contratación el día 12 de febrero de 2016, habiendo superado el plazo de 15 días hábiles que establece el artículo 44.2.a) desde la fecha en que se cumple el requisito de publicidad con indicación de la puesta a disposición de los mencionados Pliegos, por lo que su interposición resulta extemporánea. En consecuencia, el recurso presentado debe ser inadmitido".

SEGUNDO .- La asociación recurrente solicita en su demanda la anulación de la resolución del TACP impugnada alegando en síntesis: que el anuncio de la licitación de referencia se insertó en el DOUE el 20/01/2.016, en el BOCM el 26/01/2.016 y en el BOE el 28/01/2.016, sin que conste acreditada la inserción de dicho anuncio en el Perfil del Contratante del Ayuntamiento de Villalbilla el 15/01/2.016 que afirma el TACP; que tratándose de un contrato de suministro sujeto a regularización armonizada, el artículo 142.1 del TRLCSP establece que la convocatoria de la licitación deberá anunciarse en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el Boletín Oficial del Estado; que fue con la publicación en el BOE el 28/01/2.016 cuando la recurrente tuvo acceso a los pliegos y demás documentación del contrato, y no antes, pues ni consta acreditado que los pliegos fueran publicados en el Perfil del Contratante con anterioridad a dicha fecha, ni los mismos fueron puestos a disposición de la recurrente por otros medios; que si el recurso especial se presentó en el Servicio de Correos el 10/02/2.016 y fue recepcionado en el Registro del Órgano de Contratación el 12/01/2.016, es claro que se había interpuesto en plazo; que además el anuncio del recurso especial fue adelantado al Órgano de Contratación el 10/02/2.016 mediante fax.

Por el Ayuntamiento de Villalbilla se insta la desestimación del recurso en los términos de su escrito de contestación a la demanda que se dan ahora por reproducidos.

TERCERO .- La única cuestión planteada se centra en resolver sobre la extemporaneidad del recurso especial de referencia acordada por el TACP, sin que en el suplico de su demanda la recurrente haya solicitado pronunciamiento alguno más allá de la anulación de la resolución del TACP.

La normativa aplicable al caso se transcribe a continuación.

El artículo 44 del Real Decreto Legislativo 3/2.011, de 14 de Noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, dispone:

"1. Todo aquel que se proponga interponer recurso contra alguno de los actos indicados en el artículo 40.1 y 2 [entre ellos, los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación] deberá anunciarlo previamente mediante escrito especificando el



acto del procedimiento que vaya a ser objeto del mismo, presentado ante el órgano de contratación en el plazo previsto en el apartado siguiente para la interposición del recurso.

2. El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.

No obstante lo dispuesto en el párrafo anterior:

a) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que los mismos hayan sido recibidos o puestos a disposición de los licitadores o candidatos para su conocimiento conforme se dispone en el artículo 158 de esta Ley.

b) Cuando se interponga contra actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación o contra un acto resultante de la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya tenido conocimiento de la posible infracción.

c) Cuando se interponga contra el anuncio de licitación, el plazo comenzará a contarse a partir del día siguiente al de publicación.

3. La presentación del escrito de interposición deberá hacerse necesariamente en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso.

4. En el escrito de interposición se hará constar el acto recurrido, el motivo que fundamente el recurso, los medios de prueba de que pretenda valerse el recurrente y, en su caso, las medidas de la misma naturaleza que las mencionadas en el artículo anterior, cuya adopción solicite.

A este escrito se acompañará:

a) El documento que acredite la representación del compareciente, salvo si figurase unido a las actuaciones de otro recurso pendiente ante el mismo órgano, en cuyo caso podrá solicitarse que se expida certificación para su unión al procedimiento.

b) El documento o documentos que acrediten la legitimación del actor cuando la ostente por habérsela transmitido otro por herencia o por cualquier otro título.

c) La copia o traslado del acto expreso que se recurra, o indicación del expediente en que haya recaído o del periódico oficial o perfil de contratante en que se haya publicado.

d) El documento o documentos en que funde su derecho.

e) El justificante de haber dado cumplimiento a lo establecido en el apartado 1 de este artículo. Sin este justificante no se dará curso al escrito de interposición, aunque su omisión podrá subsanarse de conformidad con lo establecido en el apartado siguiente.

5. Para la subsanación de los defectos que puedan afectar al escrito de recurso, se requerirá al interesado a fin de que, en un plazo tres días hábiles, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, quedando suspendida la tramitación del expediente con los efectos previstos en el apartado 5 del artículo 42 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .

El artículo 158, a que remite el artículo 44.2.a), establece:

"1. Cuando no se haya facilitado acceso por medios electrónicos, informáticos o telemáticos a los pliegos y a cualquier documentación complementaria, éstos se enviarán a los interesados en un plazo de seis días a partir de la recepción de una solicitud en tal sentido, siempre y cuando la misma se haya presentado, antes de que expire el plazo de presentación de las ofertas, con la antelación que el órgano de contratación, atendidas las circunstancias del contrato y del procedimiento, haya señalado en los pliegos.

2. La información adicional que se solicite sobre los pliegos y sobre la documentación complementaria deberá facilitarse, al menos, seis días antes de la fecha límite fijada para la recepción de ofertas, siempre que la petición se haya presentado con la antelación que el órgano de contratación, atendidas las circunstancias del contrato y del procedimiento, haya señalado en los pliegos.

3. Cuando, los pliegos y la documentación o la información complementaria, a pesar de haberse solicitado a su debido tiempo, no se hayan proporcionado en los plazos fijados o cuando las ofertas solamente puedan realizarse después de una visita sobre el terreno o previa consulta «in situ» de la documentación que se adjunte



al pliego, los plazos para la recepción de ofertas se prorrogarán de forma que todos los interesados afectados puedan tener conocimiento de toda la información necesaria para formular las ofertas".

Por su parte, el Real Decreto 814/2.015, de 11 de Septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, recoge en su artículo 19 casos específicos de plazo de interposición del recurso especial:

"1. Cuando el recurso se interponga contra el anuncio de licitación, el plazo comenzará a contarse a partir del día siguiente a la fecha de su publicación en el Diario Oficial de la Unión Europea, salvo que la Ley no exija que se difunda por este medio. En este último caso el plazo comenzará a contar desde el día siguiente a la fecha de publicación en el perfil de contratante del órgano de contratación, y en el supuesto de que ésta última fecha no estuviera acreditada fehacientemente desde el día siguiente a la fecha de publicación en el «Boletín Oficial del Estado» o, en su caso, en los diarios o boletines oficiales autonómicos o provinciales, según proceda.

2. Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en forma legal la convocatoria de la licitación, de conformidad con lo indicado en el apartado 1 de este artículo, si en ella se ha hecho constar la publicación de los pliegos en la Plataforma de Contratación del Sector Público o el lugar y forma para acceder directamente a su contenido.

En caso contrario, el cómputo comenzará a partir del día siguiente a aquél en que los mismos hayan sido recibidos o puestos a disposición de los interesados para su conocimiento. En este último caso, cuando dichos documentos hayan sido puestos a disposición de los interesados solamente por medios electrónicos, el plazo para recurrir comenzará a computarse a partir de la fecha en que concluya el de presentación de las proposiciones, salvo que hubiese constancia de que fueron conocidos con anterioridad a dicha fecha. Cuando no se hubieran puesto a disposición de los interesados por medios electrónicos el plazo comenzará a contar desde el día siguiente a aquel en se hayan entregado al recurrente.

3. Cuando el acto de exclusión de algún licitador del procedimiento de adjudicación se notifique previamente al acto de adjudicación, el recurso contra la exclusión deberá interponerse dentro del plazo de quince días hábiles a contar desde el siguiente a aquél en que se hubiera recibido por el licitador la notificación del acto de exclusión.

4. Cuando la notificación se practique por medios informáticos, electrónicos o telemáticos, se considerará que la remisión se realiza en la fecha en la que se ha producido el envío.

5. Los actos notificados cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, deberán ser recurridos dentro de los plazos previstos en el apartado 2 del artículo 44 del texto refundido de la ley de contratos del sector público y en el presente artículo. Este precepto será de aplicación aunque el acto o resolución impugnados carecieran de la motivación requerida de conformidad con lo previsto en el artículo 54 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, o en el artículo 151.4 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. Como consecuencia de ello, aunque el texto de la resolución no sea completo no se considerará defectuosa y se tendrá por producida, sin perjuicio de que el recurso pueda ser fundado en esta circunstancia.

Por el contrario, si las notificaciones referidas a la exclusión de un licitador o a la adjudicación de un contrato, contravienen los requisitos del artículo 58.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, el plazo se iniciará a contar desde el momento en que el interesado realice actuaciones que supongan el conocimiento del contenido y alcance de la notificación o interponga cualquier recurso.

6. Cuando resulte acreditada la imposibilidad de que el interesado haya recibido la notificación del acuerdo de adjudicación antes de transcurridos quince días hábiles desde su remisión, el plazo para la interposición del recurso comenzará a contar a partir de la fecha en que efectivamente la hubiera recibido".

CUARTO .- El objeto del recurso especial en materia de contratación a que remite el presente enjuiciamiento era la impugnación del pliego de prescripciones técnicas particulares del contrato de referencia, esto es, el supuesto contemplado en el artículo 44.1.a) del TRLCSP, respecto del que el cómputo de los quince días para la interposición del recurso especial se inicia "a partir del día siguiente a aquel en que los mismos hayan sido recibidos o puestos a disposición de los licitadores o candidatos para su conocimiento conforme se dispone en el artículo 158 de esta Ley", que su apartado 1 determina que de no haberse facilitado acceso por medios electrónicos, informáticos o telemáticos a los pliegos y a cualquier documentación complementaria, éstos se enviarán a los interesados en un plazo de seis días a partir de la recepción de una solicitud en tal sentido, siempre y cuando la misma se haya presentado, antes de que expire el plazo de presentación de las ofertas, con la antelación que el órgano de contratación, atendidas las circunstancias del contrato y del procedimiento, haya señalado en los pliegos.



Por su parte, el artículo 19.1 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, contempla varios supuestos respecto del cómputo de los quince días para la interposición del recurso especial contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales: a partir del día siguiente de la publicación de la convocatoria de la licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea, si en ella se ha hecho constar la publicación de los pliegos en la Plataforma de Contratación del Sector Público o el lugar y forma para acceder directamente a su contenido; en caso contrario, el cómputo comenzará a partir del día siguiente a aquél en que los pliegos hayan sido recibidos o puestos a disposición de los interesados para su conocimiento.

En el caso que nos ocupa el anuncio de la licitación se publicó en el DOUE de 20/01/2.016, en el que se recogía que el pliego de condiciones y la documentación complementaria podían obtenerse en la dirección electrónica del perfil del contratante Ayuntamiento de Villalbilla, que con su contestación a la demanda ha aportado copia de certificación de su Secretaría General manifestando:

"Que en la dirección <http://www.ayto.villalbilla.org> publicada en los anuncios de licitación del Diario Oficial de la Unión Europea, Boletín Oficial del Estado y Boletín Oficial de la Comunidad de Madrid se tiene acceso al Perfil del Contratante del Ayuntamiento de Villalbilla a través de la Sede Electrónica habilitada con la Plataforma "esPublico Gestiona" accesible a través de internet y donde se da publicidad a los procesos de contratación tramitados por el Ayuntamiento.

Que el anuncio de la licitación, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, el Pliego de Prescripciones Técnicas y anexo a éste, correspondientes al contrato de suministro e instalación de luminarias con tecnología LED, para la mejora de eficiencia energética en el alumbrado público de la Urbanización El Robledal fueron publicados en dicho Perfil del Contratante el 15 de enero de 2016, misma fecha de envío del anuncio de licitación al Diario Oficial de la Unión Europea.

Que dichos documentos han estado publicados hasta 31 de agosto de 2016, habiendo sido formalizado el correspondiente contrato de suministro el día 29 de agosto de 2016".

Resulta así que por aplicación de la normativa expuesta el plazo de quince días hábiles para la interposición del recurso especial que nos ocupa en materia de contratación se iniciaba a partir del día siguiente del 20/01/2.016 de la publicación de la licitación en el DOUE, y el recurso tuvo entrada en el registro del órgano de contratación el 12/02/2.016, cuando aquel plazo había finalizado el día 6 anterior.

En cuanto al lugar de presentación del recurso especial esta Sección ha tenido ocasión de declarar, en Sentencia de 12 de Abril de 2.016 (recurso contencioso nº 260/14), que "la presentación del escrito de interposición debe de hacerse necesariamente en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso, siendo dicho precepto norma especial en relación con el régimen general previsto en la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que conforme a la Disposición Final tercera del TRLCSP tan solo es de aplicación subsidiaria por cuanto que los procedimientos regulados en dicha Ley se regirán, en primer término, por los preceptos contenidos en ella y en sus normas de desarrollo y, subsidiariamente, por los de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, y normas complementarias; exigencia que tiene su razón de ser, entre otras, en el hecho de que la interposición del recurso especial puede determinar que quede en suspenso la tramitación del expediente de contratación hasta que se resuelva expresamente el recurso, o la posibilidad de solicitar medidas cautelares entre las que se pueden incluir las destinadas a suspender o a hacer que se suspenda el procedimiento de adjudicación del contrato en cuestión o la ejecución de cualquier decisión adoptada por los órganos de contratación (...)

lo relevante es que el escrito de interposición del recurso tenga entrada en el registro de los órganos señalados en el plazo legalmente establecido, por cuanto que ya hemos dicho que la exigencia de presentación del escrito de interposición en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso, no es una cuestión meramente formal, sino material, fundada en la necesidad de que tales órganos tengan conocimiento en el plazo indicado (y no en plazo superior) de que el recurso se ha interpuesto".

Finalmente, la actora manifiesta que el anuncio del recurso especial fue adelantado al Órgano de Contratación el 10/02/2.016 mediante fax, pero tal envío se produjo una vez finalizado el plazo de interposición, por lo que se hace innecesario su valoración.

Por lo demás, las resoluciones aportadas con la demanda no vinculan a esta Sala al no conformar una propia doctrina jurisprudencial.

En atención a todo lo expuesto y razonado debe desestimarse el recurso.



QUINTO .- De conformidad con lo establecido en el artículo 139.1 de la Ley Jurisdiccional 29/1.998, procede la imposición de las costas procesales a la parte actora por la total desestimación de su recurso, si bien como permite el apartado cuarto del mismo precepto (disposición final tercera.5 de la Ley Orgánica 7/2.015, de 21 de Julio , sobre modificación de la Ley Orgánica del Poder Judicial), se limita su cuantía a la suma de 2.000 € (más I.V.A.).

VISTOS los preceptos legales citados, y los demás de concordante y general aplicación.

FALLAMOS

Que DESESTIMAMOS el recurso contencioso-administrativo de la "Asociación de Empresas de Mantenimiento Integral y Servicios Energéticos" y confirmamos la resolución reseñada en el encabezamiento de esta sentencia, con expresa imposición de las costas procesales a la parte recurrente en los términos establecidos en el último fundamento.

La presente sentencia es susceptible de recurso de casación, que deberá presentarse ante esta Sala en el plazo de treinta días, contados desde el siguiente al de su notificación, acreditándose en el escrito de preparación del recurso el cumplimiento de los requisitos establecidos en el artículo 89.2 de la Ley de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa , con justificación del interés casacional objetivo que presente; previa constitución del depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la Ley Orgánica del Poder Judicial , bajo apercibimiento de no tener por preparado el recurso.

Dicho depósito habrá de realizarse mediante el ingreso de su importe en la Cuenta de Depósitos y Consignaciones de esta Sección, cuenta-expediente nº 2608-0000-85-0384-16 (Banco de Santander, Sucursal c/ Barquillo nº 49), especificando en el campo "concepto" del documento Resguardo de ingreso que se trata de un "Recurso" 24 Contencioso- Casación (50 euros). Si el ingreso se hace mediante transferencia bancaria, se realizará a la cuenta general nº 0049-3569-92-0005001274 (IBAN ES55-0049-3569 9200 0500 1274) y se consignará el número de cuenta expediente 2608-0000-85-0384-16 en el campo "Observaciones" o "Concepto de la transferencia" y a continuación, separados por espacios, los demás datos de interés.

Así por esta nuestra sentencia, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN .- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el lltmo. Sr. Magistrado Ponente de la misma, en el día de la fecha, estando celebrando audiencia pública en la Sección Tercera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Madrid, de lo que doy fe.