



Roj: **STSJ LR 4/2015 - ECLI: ES:TSJLR:2015:4**

Id Cendoj: **26089330012015100004**

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

Sede: **Logroño**

Sección: **1**

Fecha: **08/01/2015**

Nº de Recurso: **171/2013**

Nº de Resolución: **6/2015**

Procedimiento: **PROCEDIMIENTO ORDINARIO**

Ponente: **JESUS MIGUEL ESCANILLA PALLAS**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

T.S.J.LA RIOJA SALA CON/ADLOGROÑO SENTENCIA: 00006/2015

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE LA RIOJA

SALA DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO

Rec. nº:171/2013

Ilustrísimos señores:

Presidente:

Don Jesús Miguel Escanilla Pallás

Magistrados:

Don Alejandro Valentín Sastre

Doña Carmen Ortiz Lallana

SENTENCIA N° 6/2015

En la ciudad de Logroño a 8 de enero de 2015

Vistos los autos correspondientes al recurso contencioso-administrativo nº 171/2013, sobre CONTRATOS, sustanciado en esta Sala y tramitado conforme a las reglas del procedimiento ordinario, a instancia de Don Marco Antonio , representado por la Procuradora Doña Paula Cid Monreal y asistido por el letrado Don José Luis Acha Latorre, siendo demandado el TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSO CONTRACTUALES, representado y asistido por el Abogado del Estado.

I.-ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. Mediante escrito presentado se interpuso ante esta Sala recurso contencioso-administrativo contra la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de fecha 2 de septiembre de 2013.

SEGUNDO. Que previos los oportunos trámites, la parte recurrente formalizó su demanda en la que, tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que estimó pertinentes, terminó suplicando sentencia estimatoria del recurso interpuesto y las declaraciones correspondientes en relación con la actuación administrativa impugnada.

TERCERO. Que asimismo se confirió traslado a la Administración demandada para contestación a la demanda, lo que se verificó, en la que tras exponer los hechos y fundamentos de derecho que consideró pertinentes, la parte terminó suplicando el mantenimiento de la actuación administrativa recurrida.

CUARTO. Continuando el recurso por sus trámites, se señaló, para votación y fallo del asunto, el día 7 de enero de 2014, en que se reunió, al efecto, la Sala.

QUINTO. En la sustanciación del procedimiento se han observado las prescripciones legales.



VISTOS. - Siendo Magistrado Ponente el Ilmo. Señor Don Jesús Miguel Escanilla Pallás.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Es objeto de impugnación en el presente procedimiento la resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales de fecha 2 de septiembre de 2013 que acuerda:

"Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. Marco Antonio , contra el pliego y la adjudicación en la licitación convocada por la Fundación Rioja Deporte para contratar los servicios de control de accesos y limpieza en el Centro de Tecnificación Deportiva «Javier Adarraga» de Logroño, por tratarse de un contrato no susceptible de recurso especial, presentarse extemporáneamente y tener por objeto el acuerdo de encomienda de gestión, acto no susceptible de recurso.

Segundo. Apreciar la concurrencia de mala fe y temeridad en la interposición del recurso e imponer a D. Marco Antonio una multa de mil euros (1.000 €).

Tercero. Levantar la suspensión automática prevista en el artículo 45 del TRLCSP, al amparo de lo dispuesto en el artículo 47.4 de la citada Ley".

La parte demandante solicita que se dicte sentencia por la que estimando el recurso, declare ser nula o, en su defecto, disconforme a Derecho la Resolución de inadmisión 344 del TACRC que resuelve la cuestión de nulidad frente al Pliego de la Fundación Rioja Deporte BOR de 5 de julio de 2013 y la adjudicación, o subsidiariamente únicamente la parte de dicho pliego que licita la plazas públicas, subsidiariamente también la parte del pliego que afecta a la plaza del demandante, dejando sin efecto la sanción impuesta de 1.251,60€ y la licitación de la plaza del actor que ya estaba contratada directamente, quedando intacto su derecho a la permanencia en su puesto de trabajo como personal público en Instalaciones Deportivas en las mismas condiciones anteriores.

SEGUNDO. Es necesario enumerar con carácter previo al análisis de los motivos de impugnación planteados por el recurrente los siguientes antecedentes para una mejor comprensión de las cuestiones debatidas:

1º Por la Fundación Rioja Deporte (en adelante, la Fundación o el órgano de contratación), se convocó, mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial de La Rioja del 5 de junio de 2013, licitación para contratar los servicios de control de accesos y limpieza en el Centro "Javier Adarraga" de Logroño. El valor estimado del contrato es de 192.000 euros. El plazo de presentación de ofertas finalizó el 20 de junio de 2013.

2º La licitación se lleva a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley de Contratos del Sector Público, cuyo texto refundido fue aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre . El contrato de la categoría 14 del anexo II del TRLCSP, no está sujeto a regulación armonizada por ser su valor estimado inferior a 200.000 euros.

3º El contrato se adjudicó el 28 de junio de 2013.

TERCERO.- Cuestión de nulidad.-

La parte demandante sostiene que el Tribunal Central de recursos contractuales no ha calificado adecuadamente la pretensión deducida en vía administrativa puesto que el actor, no trataba de interponer un recurso especial en materia de contratos sino plantear ante el Tribunal la cuestión de nulidad al invocar el demandante, del artículo 39 del TRLCSP. Y que el objeto del recurso es la pretensión de nulidad del art. 39 TRLCSP en relación con el artículo 62.1 de la Ley 230/1992 y art. 60.2 d) TRLCSP por concurrir la causa de nulidad de haber retirado indebidamente su proposición o candidatura en un procedimiento de adjudicación, o haber imposibilitado la adjudicación del contrato a su favor por no cumplimentar lo establecido en el artículo 151.2 dentro del plazo señalado mediando dolo, culpa o negligencia.

La resolución impugnada establece "El recurso se refiere a un contrato de servicios de la categoría 14 del anexo II del TRLCSP. De acuerdo con lo establecido en el artículo 40.1 del indicado texto legal , en estos contratos, sólo es posible formular el recurso especial en materia de contratación cuando se encuentran sujetos a regulación armonizada. Este no es el caso objeto de la impugnación, como se indica en el antecedente segundo. Por tanto, no procede admitir el recurso".

La Ley de Contratos del Sector Público establece un distinto régimen jurídico para el recurso especial en materia de contratación y la cuestión de nulidad.

El recurso especial en materia de contratación está regulado en "Capítulo VI. Régimen especial de revisión de decisiones en materia de contratación y medios alternativos de resolución de conflictos. Art. 40. Recurso especial en materia de contratación: *actos recurribles* :1. Serán susceptibles de recurso especial en materia



de contratación previo a la interposición del contencioso-administrativo, los actos relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes tipos de contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas y las entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores: a) Contratos de obras, concesión de obras públicas, de suministro, de servicios, de colaboración entre el Sector Público y el Sector Privado y acuerdos marco, sujetos a regulación armonizada. b) Contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II de esta Ley cuyo valor estimado sea igual o superior a 200.000 euros".

La cuestión de nulidad en el artículo 39.1 TRLCSP reza " *La cuestión de nulidad, en los casos a que se refiere el art. 37.1, deberá plantearse ante el órgano previsto en el art. 41 que será el competente para tramitar el procedimiento y resolverla* ". Y el artículo 37.1 TRLCSP dice (supuestos especiales de nulidad contractual) " Los contratos sujetos a regulación armonizada a que se refieren los arts. 13 a 17, ambos inclusive, de esta Ley así como los contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II cuyo valor estimado sea igual o superior a 207.000 euros serán nulos en los siguientes casos..." .

El artículo 16 del TRLCSP establece "Contratos de Servicios sujetos a una regulación armonizada.1. Están sujetos a regulación armonizada los contratos de servicios comprendidos en las categorías 1 a 16 del Anexo II cuyo valor estimado sea igual o superior a las siguientes cantidades: b) 200.000 euros, cuando los contratos hayan de adjudicarse por entes, organismos o entidades del sector público distintos a la Administración General del Estado, sus organismos autónomos o las Entidades Gestoras y Servicios Comunes de la Seguridad Social, o cuando, aún siendo adjudicados por estos sujetos, se trate de contratos de la categoría 5 consistentes en servicios de difusión de emisiones de televisión y de radio, servicios de conexión o servicios integrados de telecomunicaciones, o contratos de la categoría 8, según se definen estas categorías en el Anexo II..." .

La tesis de la parte demandante ha de prosperar en cuanto a que interpone una cuestión de nulidad por los siguientes argumentos:

Primero: El escrito de la parte demandante (folio 117 del proceso jurisdiccional) establece en el apartado segundo "que por medio del presente escrito, interpone cuestión de nulidad o recurso procedente ante el Tribunal Administrativo central de recursos contractuales..." .

Segundo.- La lectura del escrito de interposición no deja lugar a dudas de que interpone una "cuestión de nulidad", así se dice literalmente, y se emplea posteriormente de forma alternativa la expresión "o recurso procedente", por lo que el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales debería haber motivado expresamente porque ha calificado el escrito de interposición de "recurso especial en materia de contratación "y no de una "cuestión de nulidad" que es la primera opción que ejerce el hoy demandante.

CUARTO .- Improcedencia de la cuestión de nulidad.

El artículo 37.1 del TRLCSP dice (supuestos especiales de nulidad contractual) " Los contratos sujetos a regulación armonizada a que se refieren los arts. 13 a 17, ambos inclusive, de esta Ley ...". Y el artículo El artículo 16 del TRLCSP establece "Contratos de Servicios sujetos a una regulación armonizada.1. Están sujetos a regulación armonizada los contratos de servicios comprendidos en las categorías 1 a 16 del Anexo II cuyo valor estimado sea igual o superior a las siguientes cantidades: b) 200.000 euros..." .

El contrato objeto de la cuestión de nulidad son los servicios de control de accesos y limpieza en el Centro "Javier Adarraga" de Logroño cuyo valor estimado es de 192.000 euros (contrato de la categoría 14 del anexo II del TRLCSP) por lo que entre los contratos enumerados en el apartado anterior no se encuentra el contrato del que pretende su nulidad por ser de la categoría 14 del anexo II del TRLCSP por ser inferior a 200.000 €, en consecuencia no procede admitir la cuestión de nulidad.

QUINTO .- Una vez inadmitida la cuestión de nulidad, no es necesario analizar las otras cuestiones establecidas en el acto objeto del recurso contencioso administrativo de extemporaneidad, falta de legitimación, o si el objeto escrito de interposición se refiere a una materia ajena a la contratación.

Como consecuencia de establecer que nos encontramos ante una cuestión de nulidad y no del recurso especial de contratación, ha de dejarse sin efecto el apartado segundo del acto administrativo impugnado "Apreciar la concurrencia de mala fe y temeridad en la interposición del recurso e imponer a D. Marco Antonio una multa de mil euros (1.000 €)" porque tal sanción se ha interpuesto por aplicación de lo dispuesto en el artículo 47.5 del TRLCSP que no es aplicable a la "cuestión de nulidad".

Por todo lo anteriormente expuesto procede la estimación parcial del recurso contencioso-administrativo, y en consecuencia procede declarar la inadmisión de la cuestión de nulidad y dejar sin efecto la sanción impuesta de 1000 €.

SEXTO .- El artículo 139 establece "En primera o única instancia, el órgano jurisdiccional, al dictar sentencia o al resolver por auto los recursos o incidentes que ante el mismo se promovieren, impondrá las costas a la parte



que haya visto rechazadas todas sus pretensiones, salvo que aprecie y así lo razone, que el caso presentaba serias dudas de hecho o de derecho". Y al estimarse parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto no procede la expresa imposición de costas.

En atención a todo lo expuesto

FALLO

Primero.- Estimamos parcialmente el recurso contencioso-administrativo interpuesto.

Segundo.- Declaramos la inadmisión de la cuestión de nulidad interpuesta y revocamos el acto administrativo impugnado en cuanto la imposición de la sanción de 1000 €.

Tercero.- Sin expresa imposición de costas.

Así por esta nuestra Sentencia -de la que se llevará literal testimonio a los autos- y definitivamente juzgado, lo pronunciamos, mandamos y firmamos.

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada ha sido la anterior Sentencia por el Magistrado-Ponente, estando la Sala celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha, de lo que como Secretario de la misma, certifico.

FONDO DOCUMENTAL CINDOS