



Roj: **STSJ CL 1758/2016 - ECLI: ES:TSJCL:2016:1758**

Id Cendoj: **47186330012016100179**

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

Sede: **Valladolid**

Sección: **1**

Fecha: **26/04/2016**

Nº de Recurso: **30/2016**

Nº de Resolución: **647/2016**

Procedimiento: **Recurso de Apelación**

Ponente: **LUIS MIGUEL BLANCO DOMINGUEZ**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

3 T.S.J.CASTILLA-LEON CON/AD

VALLADOLID

SENTENCIA: 00647 /2016

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CASTILLA Y LEÓN

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

VALLADOLID

N56820

C/ ANGUSTIAS S/N

MMB

N.I.G: 47186 33 3 2016 0104263

Procedimiento: **AP RECURSO DE APELACION 0000030 /2016 - ML**

Sobre: **CONTRATOS ADMINISTRATIVOS**

De D./ña. **GLOBALIA AUTOCARES, S.A.**

Representación D./D^a. **MANUEL MARTIN TEJEDOR**

Contra D./D^a. **SALAMANCA DE TRANSPORTES, S.A., AYUNTAMIENTO DE SALAMANCA**

Representación D./D^a. **ANGEL MARTIN SANTIAGO, MARIA DEL CARMEN GUILARTE GUTIERREZ**

SENTENCIA N° 647

ILMOS. SRES. MAGISTRADOS:

DOÑA ENCARNACIÓN LUCAS LUCAS

DON FELIPE FRESNEDA PLAZA

DON LUIS MIGUEL BLANCO DOMÍNGUEZ

En Valladolid, a veintiséis de abril de dos mil dieciséis.

Visto por la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, con sede en Valladolid, integrada por los Magistrados expresados al margen, el presente rollo de apelación registrado con el número 30/2016, en el que son partes:

Como apelante: **GLOBALIA AUTOCARES S.A.** , representada por el Procurador Sr. Martín Tejedor y defendida por el Letrado Sr. de Llano San Claudio.



Como apelados: el AYUNTAMIENTO DE SALAMANCA , representado por la Procuradora Sra. Guilarte Gutiérrez y defendido por el Letrado Sr. Benavente Cuesta; y SALAMANCA DE TRANSPORTES S.A., representada por el Procurador Sr. Martín Santiago y defendida por el Letrado Sr. Borrego Valverde.

Siendo la resolución impugnada la Sentencia dictada por el Juzgado de lo Contencioso-administrativo nº 1 de Salamanca, en el Procedimiento Ordinario nº 108/14.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO .- El expresado Juzgado dictó sentencia de fecha 7 de septiembre de 2015 , cuyo fallo es del siguiente tenor literal: "DESESTIMO el recurso contencioso-administrativo interpuesto por el Procurador D. Manuel Martín Tejedor, en nombre y representación de Globalia Autocares S.A., contra resolución del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León (TARCCYL) N°2/2014, de 16 de enero que inadmite el recurso el recurso especial en materia de contratación contra el anuncio de licitación y los pliegos que rigen la contratación del servicio público de transporte urbano de viajeros por autobús en el término municipal de Salamanca, en la modalidad de concesión, por ser extemporáneo.

Con expresa imposición de costas al recurrente".

SEGUNDO .- Contra esa resolución interpuso recurso de apelación Globalia Autocares S.A., recurso del que, una vez admitido, se dio traslado a la parte demandada, que presentó escrito de oposición. Emplazadas las partes, el Juzgado elevó los autos y el expediente a esta Sala .

TERCERO .- Formado rollo, acusado recibo al Juzgado remitente y personadas las partes, se designó ponente al Magistrado **D. LUIS MIGUEL BLANCO DOMÍNGUEZ**.

Al no practicarse prueba ni haberse celebrado vista o conclusiones, el pleito quedó concluso para sentencia, señalándose para votación y fallo del mismo el día trece de abril del año en curso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Se recurre en apelación la Sentencia nº 194/2015 de 7 de septiembre dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Salamanca en el Procedimiento Ordinario nº 108/2014 que desestima el recurso interpuesto por la representación procesal de Globalia Autocares, S.A. contra la Resolución dictada por el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León nº 2/2014 de 16 de enero que inadmite el recurso especial en materia de contratación interpuesto contra el anuncio de licitación y pliegos que rigen la contratación del servicio público de transporte urbano de viajeros por autobús en el término municipal de Salamanca en la modalidad de concesión, por ser extemporáneo.

La Sentencia recurrida razona con base en el artículo 44 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre , por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público que el recurso especial en materia de contratación debe presentarse en la sede del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León o en la sede del órgano de contratación en el plazo legalmente previsto sin que sea posible acudir a los lugares de presentación a que se refiere la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, de Procedimiento Administrativo Común y de Régimen de las Administraciones Publicas.

La Sentencia impone las costas a la parte demandante.

SEGUNDO.- La parte actora en la instancia interpone recurso de apelación para que se revoque la Sentencia y se estime su demanda, anulando la Resolución dictada por el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León nº 2/2014 de 16 de enero que inadmite por extemporáneo el recurso especial en materia de contratación interpuesto contra el anuncio de licitación y pliegos que rigen la contratación del servicio público de transporte urbano de viajeros por autobús en el término municipal de Salamanca en la modalidad de concesión.

Considera que la Sentencia infringe el régimen general que para la presentación de escritos establece el artículo 38.4.c) de la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común .

La Administración demandada interesa la confirmación de la Sentencia recurrida y sostiene que el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público contiene un régimen especial en materia de recursos y que no es aplicable el régimen general que invoca la parte apelante.



TERCERO.- La cuestión que se suscita en esta segunda instancia, al igual que aconteció ante el Juzgado, es de naturaleza eminentemente jurídica y consiste en determinar si puede considerarse interpuesto dentro del plazo legalmente establecido el recurso especial en materia de contratación que la entidad hoy apelante presentó en la oficina de correos.

Debemos partir del contenido del artículo 44 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público que dice: " 1. *Todo aquel que se proponga interponer recurso contra alguno de los actos indicados en el art. 40.1 y 2 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 art. 151.4.(...)

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.

(...)".

La Sentencia recurrida, a la vista de los términos en que se expresa el apartado 3 del artículo que acabamos de transcribir, niega toda eficacia al recurso presentado por la apelante en la oficina de correos en fecha 2 de diciembre de 2013, ya que dicho apartado especifica dónde debe presentarse el escrito "necesariamente", estableciéndose así una norma especial que debe prevalecer sobre el régimen general que contiene la Ley 30/1992 de 26 de noviembre, apoyando tal decisión en la Directiva 89/665/CEE del Consejo de las Comunidades Europeas, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras y en la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2002, *Universale-Bau* y otros).

CUARTO.- La Directiva 89/665/CEE del Consejo de las Comunidades Europeas, de 21 de diciembre de 1989, relativa a la coordinación de las disposiciones legales, reglamentarias y administrativas referentes a la aplicación de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de los contratos públicos de suministros y de obras establece en su artículo 1.1, último párrafo: "*En lo relativo a los contratos comprendidos en el ámbito de aplicación de la Directiva 2014/24/UE o de la Directiva 2014/23/UE los Estados miembros tomarán las medidas necesarias para garantizar que las decisiones adoptadas por los poderes adjudicadores puedan ser recurridas de manera eficaz y, en particular, lo más rápidamente posible, en las condiciones establecidas en los artículos 2 a 2 septies de la presente Directiva, cuando dichas decisiones hayan infringido el Derecho de la Unión en materia de contratación pública o las normas nacionales de incorporación de dicha normativa"*.

Por otro lado, el artículo 1.3 de la citada Directiva 89/665/CEE del Consejo de las Comunidades Europeas, de 21 de diciembre de 1989 dice: "*Los Estados miembros velarán por que, con arreglo a modalidades detalladas que ellos mismos podrán determinar, los procedimientos de recurso sean accesibles, como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción"*.

Y, finalmente, el artículo 1.5 de esa misma Directiva, en su segundo párrafo, dice: "*Los Estados miembros decidirán qué medios de comunicación, incluidos el fax o medios electrónicos, han de utilizarse para la interposición de recurso contemplada en el párrafo primero"*.

De la Directiva 89/665/CEE, y muy particularmente de los artículos transcritos, cabe extraer como uno de sus principios generales que el recurso especial en materia de contratación debe responder a la exigencia de que sea un procedimiento que permita recurrir las decisiones adoptadas por los poderes adjudicadores de manera eficaz y rápida.

Pero también es un principio general que resulta de los preceptos transcritos que debe garantizarse que este recurso especial en materia de contratación sea accesible a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción.

Por otro lado, hay que decir que, como corresponde a una Directiva, lo que se establece es una obligación para los Estados miembros de arbitrar los mecanismos adecuados para que el recurso que cada uno de ellos establezca responda a tales principios, posibilitando además que sean los Estados quienes decidan los medios que puedan utilizarse para la interposición del recurso.



Consiguientemente hay que afirmar que la normativa comunitaria no establece cómo, ni dónde debe presentarse el recurso especial en materia de contratación, pero sí obliga a que la regulación nacional asegure que cualquier persona legitimada pueda interponerlo y que el procedimiento sea eficaz y rápido, y al mismo tiempo permite que cada estado decida qué medios son admisibles para la interposición del recurso, incluidos los electrónicos.

La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 12 de diciembre de 2002, *Universale-Bau* y otros no aportan ningún elemento de interés al debate que aquí nos ocupa.

QUINTO.- Nos ha parecido conveniente examinar la Directiva 89/665/CEE en la medida en que esta norma nos va a dar la pauta para la correcta interpretación del artículo 44.3 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre.

Hay que recordar en este punto el principio general que obliga a interpretar la normativa nacional de conformidad con el Derecho Comunitario (incluidas las Directivas) y así la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 10 de abril de 1984 en el asunto *Van Colson y Kamann y Land Nordrhein Westfalen* (C 14/1983) dijo: «*debe precisarse que la obligación de los Estados miembros, derivada de una Directiva, de alcanzar el resultado previsto por ésta, así como su deber, conforme al artículo 5 del Tratado, de adoptar todas las medidas generales o particulares apropiadas para asegurar el cumplimiento de dicha obligación, se impone a todas las autoridades de los Estados miembros, incluidos los órganos jurisdiccionales, en el ámbito de sus competencias. De ello se deriva que al aplicar el Derecho nacional, y en particular, las disposiciones de una Ley nacional especialmente adoptada para la ejecución de la Directiva 76/207, el órgano jurisdiccional nacional debe interpretar su Derecho nacional a la luz del texto y de la finalidad de la Directiva, para alcanzar el resultado que pretende el apartado 3 del artículo 189*» -hoy art. 288 TFUE - [apartado que, como es sabido, establece que «*la Directiva obligará al Estado miembro destinatario en cuanto al resultado que deba conseguirse, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales la elección de la forma y los medios*»].

SEXTO.- El artículo 44.3 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre no puede ser interpretado de la manera en que lo hizo el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales y que confirmó la Juzgadora a quo por las siguientes razones.

En primer lugar, la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común establece un régimen para la presentación de escritos y recursos ante las Administraciones Públicas en el artículo 38.4.c) que fue precisamente el seguido por el interesado en este caso.

Este régimen es un régimen general y el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre no contiene ninguna norma que excluya la aplicación del mismo.

Es verdad que la Disposición Final Tercera del Real Decreto Legislativo 3/2011 de 14 de noviembre dice: "*Los procedimientos regulados en esta 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*".

Por lo tanto, es la propia normativa de contratos la que llama, como fuente subsidiaria, a la Ley general de procedimiento y el artículo 38.4.c) únicamente se refiere al modo de presentación de las solicitudes, escritos y comunicaciones que los ciudadanos dirijan a los órganos de las Administraciones Públicas, mientras que el artículo 44.3 del Real Decreto Legislativo 3/2011 se refiere al lugar de presentación del recurso especial en materia de contratación.

Consiguientemente, el artículo 38.4.c) complementa lo dispuesto en el artículo 44.3, pudiéndose afirmar que la legislación en materia de contratos no excluye que se utilice el servicio de correos para la presentación del recurso en cuestión de donde resulta la consecuencia de que haya que estar a la fecha de presentación del recurso en la oficina de correos y no a la fecha en que entra en el órgano correspondiente.

Cabe recordar en este punto el artículo 14 de la Ley 43/2010, de 30 de diciembre, del servicio postal universal, de los derechos de los usuarios y del mercado postal que dice: "*Los usuarios tendrán derecho a presentar solicitudes, escritos y comunicaciones dirigidas a las Administraciones Públicas, en los términos y a los efectos previstos en el art. 38.4.c) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, únicamente a través de las oficinas del operador designado para la prestación del servicio postal universal, que deberá recibirlos y dirigirlos al destinatario con carácter preferente y acreditar, a solicitud del interesado, tanto su presentación en las citadas oficinas como su entrega en destino, con expresa mención de la fecha y hora en que se produzcan ambos eventos*".

Esta presentación surtirá los mismos efectos que en el registro del órgano administrativo al que se dirijan.



Los usuarios también tendrán derecho a presentar solicitudes, escritos y comunicaciones dirigidas a las Administraciones Públicas a través de operadores postales distintos al operador designado para prestar el servicio postal universal en los términos que establece el art. 38.4.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común ".

Nótese que la razón de que se inadmita el recurso no descansa tanto en el empleo del servicio de correos (lo que implica la aplicación del citado artículo 14) como en la fecha en la que entra en dicho Tribunal, de modo tal que habiéndose utilizado el servicio de correos y teniendo entrada en el Tribunal dentro del plazo legal, el recurso no debió ser considerado extemporáneo.

En segundo lugar, la exigencia de que el recurso se presente materialmente ante el órgano de contratación o ante el propio Tribunal competente para su resolución dentro de los plazos legalmente previstos, que como decimos es la tesis de la Administración, claramente dificulta e incluso impide que cualquier persona legitimada pueda interponer el recurso, ya que se le exige ir a donde físicamente estén tales órganos, o en otro caso, debe preverse el tiempo empleado (a veces desconocido) hasta que el recurso tenga entrada en tales órganos, ya que en otro caso, como aquí aconteció, el recurso será extemporáneo.

Esta interpretación literal que se postula del citado artículo 44.3 se compadece mal con los principios que establece la Directiva 89/665/CEE a los que ya nos hemos referido, centrados en facilitar la interposición del recurso y en el establecimiento de un procedimiento eficaz y rápido.

En tercer lugar, es verdad que la interposición del recurso puede tener importantes consecuencias en orden a la posibilidad de 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 y de ahí la exigencia de arbitrar procedimientos rápidos y eficaces.

No en vano el propio artículo 44.1 obliga a anunciar la interposición del recurso mediante un escrito presentado ante el órgano de contratación que especifique el acto del procedimiento que vaya a ser objeto del mismo, lo que fue observado por la entidad apelante.

Pero, a nuestro juicio, lo contrapartida de esas consecuencias exige que se arbitren los medios precisos para ello y de ahí la previsión contenida en la Directiva 89/665/CEE acerca de la posibilidad de emplear medios electrónicos, posibilidad que no solo ha de existir sino que debe ser dada a conocer a los administrados, lo que en este caso no consta que se hiciese.

Nos parece particularmente necesario que se dé a conocer al interesado de modo concreto cómo ha de interponerse el recurso, si es que no se va admitir el régimen general que prevén las normas de procedimiento, y como lógico complemento, poner a su disposición y darle igualmente a conocer los medios de los que se dispone para lograr que el recurso materialmente entre dentro de determinados plazos en la sede del Tribunal Administrativo o en la sede del órgano de contratación.

Todo lo cual nos lleva a la estimación del recurso de apelación y con ello a revocar la Sentencia recurrida y a anular la Resolución del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León nº 2/2014 de 16 de enero que inadmite el recurso especial en materia de contratación interpuesto contra el anuncio de licitación y pliegos que rigen la contratación del servicio público de transporte urbano de viajeros por autobús en el término municipal de Salamanca.

SÉPTIMO.- La consecuencia que debe derivarse de la estimación del recurso de apelación y de la estimación de la demanda con la consiguiente anulación de la Resolución del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León es que por dicho órgano se resuelva de manera expresa el recurso presentado que debe ser considerado como presentado dentro del plazo legalmente previsto.

Debe repararse en que el propio Tribunal en la Resolución impugnada en la instancia y como obiter dicta aprecia la posible existencia de otros motivos de inadmisión y muestra sus dudas acerca de si el contrato en cuestión es susceptible de este recurso, cuestiones todas ellas, que previo el requerimiento de subsanación que en su caso proceda, deberán ser resueltas por dicho Tribunal, sin que puedan ser resueltas en esta instancia, dados los términos en los que se plantea el debate.

OCTAVO.- De conformidad con el artículo 139 de la Ley de la Jurisdicción y al haberse estimado el recurso de apelación, no procede imponer las costas a ninguna de las partes.

Con base en el mismo artículo y al revocarse la Sentencia recurrida, tampoco cabe imponer las costas de la instancia a ninguna de las partes.



Vistos los artículos citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLAMOS

Con estimación del recurso de apelación nº 30/2016 interpuesto por la representación procesal de Globalia Autocares, S.A. contra la Sentencia nº 194/2015 de 7 de septiembre dictada por el Juzgado de lo Contencioso Administrativo nº 1 de Salamanca en el Procedimiento Ordinario nº 108/2014 y con revocación de la misma, debemos estimar y estimamos el recurso interpuesto por dicha entidad contra la Resolución dictada por el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León nº 2/2014 de 16 de enero que inadmite el recurso especial en materia de contratación interpuesto contra el anuncio de licitación y pliegos que rigen la contratación del servicio público de transporte urbano de viajeros por autobús en el término municipal de Salamanca en la modalidad de concesión, que igualmente se anula, debiendo dicho Tribunal resolver de manera expresa el recurso interpuesto.

No se imponen las costas de la instancia, ni las de este recurso a ninguna de las partes.

Dése al depósito constituido el destino legal.

Notifíquese a las partes haciéndoles saber que esta Sentencia es firme y que no cabe contra ella recurso alguno

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

PUBLICACIÓN.- Leída y publicada fue la anterior sentencia por el Ilmo. Sr. Magistrado Ponente que en ella se expresa en el mismo día de su fecha, estando celebrando sesión pública la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León, de lo que doy fe.