

Se ha recibido en esta Dirección de Área de Asesoría Jurídica solicitud de informe sobre el desistimiento del expediente de contratación S-01587-2024 - Formación para potenciar el liderazgo - Adjudicación.

En este sentido se informa:

El artículo 152.2 y 4 LCSP dispone:

(...) 2. La decisión de no adjudicar o celebrar el contrato o el desistimiento del procedimiento podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la formalización. En estos casos se compensará a los candidatos aptos para participar en la licitación o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido en la forma prevista en el anuncio o en el pliego o, en su defecto, de acuerdo con los criterios de valoración empleados para el cálculo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, a través de los trámites del procedimiento administrativo común.

*4. El desistimiento del procedimiento deberá estar fundado en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa. **El desistimiento no impedirá la iniciación inmediata de un procedimiento de licitación. (...)***

Igualmente, el apartado 22 del pliego de Condiciones Generales de la licitación establece:

“22ª.- RENUNCIA A LA ADJUDICACIÓN O CELEBRACIÓN DEL CONTRATO Y DESISTIMIENTO DEL PROCEDIMIENTO DE ADJUDICACIÓN

1. En el caso en que el órgano de contratación renuncie a adjudicar o celebrar un contrato para el que haya efectuado la correspondiente convocatoria, o desista del procedimiento para su adjudicación, lo notificará a los candidatos o licitadores, informando también a la Comisión Europea de esta decisión cuando el contrato haya sido anunciado en el «Diario Oficial de la Unión Europea».

2. La renuncia a la celebración del contrato o el desistimiento del procedimiento sólo podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la formalización. En ambos casos se compensará a los candidatos o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido en la forma prevista en el anuncio o en el pliego o, en su defecto, de acuerdo con los principios generales que rigen la responsabilidad de la Administración.”

En la Memoria Justificativa consta lo siguiente:

“(...) Con fecha 3 de abril de 2024 se publicó en la Plataforma de Contratación del Estado y en el Perfil del Contratante el expediente nº S/01587/2024, para la contratación de los servicios de “Formación para potenciar el liderazgo”.

El objeto del expediente es, como se señala tanto en la memoria de la unidad peticionaria como en el documento técnico, “inscribir a dos mujeres que actualmente ocupen un puesto de dirección o subdirección, con posibilidades de proyección para llegar a ocupar posiciones de mayor responsabilidad, en un programa de desarrollo directivo de alto nivel y reconocido prestigio.”

*Con carácter previo a la formalización del contrato se ha detectado que hay un error en el apartado 5 del Pliego de cláusulas administrativas particulares “Lugar de prestación del servicio” ya que indica que **“El servicio se prestará en instalaciones de RTVE en la Comunidad de Madrid”** cuando el servicio debe prestarse en las instalaciones propuestas por el adjudicatario.*

En consecuencia, el licitador propuesto como adjudicatario ha entendido en todo momento que se trataba de una formación “in company” sólo para dos personas.

Este error en el Pliego ha inducido a confusión en los licitadores y probablemente ha impedido la presentación de ofertas de otros licitadores. Por tanto, consideramos que se ajusta plenamente a interés público la decisión de no adjudicar el contrato en estas condiciones.

Además, hay que tener en cuenta que el lugar de prestación del servicio tiene una relevancia crítica en la licitación, ya que puede afectar significativamente a la logística, los costos y la capacidad de cumplimiento de los licitadores. Igualmente, corregir este error implica modificar una condición fundamental del pliego publicado, lo cual podría distorsionar la igualdad de condiciones entre los licitadores y afectar la transparencia e integridad del proceso de licitación. Por lo tanto, consideramos que este error constituye un defecto no subsanable que justifica el desistimiento de la licitación.

En definitiva, en este procedimiento a los licitadores se les ha proporcionado información errónea, lo que ha podido desvirtuar las ofertas presentadas por lo que proponemos al órgano de contratación el desistimiento del procedimiento. (...)

En atención a las circunstancias descritas en el expediente referido, se propone en la Memoria el desistimiento de la licitación en los términos planteada. Como afirma el Tribunal Administrativo Central de Recursos contractuales en su Resolución (33/2022) de 14 de diciembre de 2021:

(...) En relación con el desistimiento por parte del órgano de contratación, la doctrina de este Tribunal contenida, entre otras, en la Resolución nº 323/2016, de 29 de abril, dispone que: “Se configura como un mecanismo que la Ley ofrece a la Administración para evitar la celebración de aquellos contratos en cuya preparación o procedimiento para la adjudicación se haya incurrido en defecto no subsanable, evitándose así que llegue a generar derechos y obligaciones para las partes. Este procedimiento, lógicamente, podrá ser utilizado por la Administración en todos aquellos casos en que concurran los requisitos que se exigen legalmente. Para que pueda acordarse válidamente, es necesario que esté basado, como se desprende del precepto transcrito, en defecto no subsanable, que se justifique la concurrencia de la causa en que se basa y que se produzca antes de la adjudicación del contrato”.

Consecuencia de lo anterior, considera este Tribunal que efectivamente concurre un defecto no subsanable, que el mismo ha sido correctamente justificado (no se discute tampoco la falta de motivación por parte de los recurrentes) y que se ha apreciado con anterioridad a la adjudicación del contrato, por lo que el desistimiento resulta ajustado a derecho (...).

Igualmente traemos la colación la Resolución nº 1293/2020 del TACRC destacándose los siguientes párrafos:

(...) En el TRLCSP el desistimiento solo podía llevarse a cabo con anterioridad a la adjudicación del contrato; sin embargo, la LCSP utiliza la expresión “formalización”. Y con ello se refiere a la “formalización del contrato”, en una interpretación literal y contextual (art. 3 CC) por la ubicación sistemática del artículo 152 de la LCSP, que se sitúa con posterioridad al requerimiento de la documentación de quien ha sido propuesto como adjudicatario y la adjudicación del contrato, artículos 150 y 151 de la LCSP, y con anterioridad a la regulación de la formalización del contrato, artículo 153 de la LCSP. Por lo que parece claro que el Legislador permite ahora retrasar esta decisión a un momento anterior a la formalización del contrato.

No obstante, en el caso del desistimiento, surge el problema de cuál es el momento hasta el cual debería poderse desistir de un contrato, debiendo anticipar que en aplicación literal de la ley y,

en concreto del artículo 152.2 de la LCSP, es hasta la formalización del contrato, y esta formalización tiene lugar mediante la firma por las partes contratantes del documento administrativo de formalización del contrato. Por ende, no es hasta el momento en el que ambas partes manifiestan en documento administrativo, mediante la correspondiente firma su consentimiento en llevar a cabo el contrato hasta cuando se entiende formalizado el contrato y no es hasta ese momento sino a partir del cual se puede comenzar a ejecutar el contrato por disposición del artículo 156.5 de la LCSP, y es hasta ese momento hasta cuando la ley autoriza para desistir”.

De conformidad con lo anterior, considerando que el desistimiento se plantea antes de la formalización según se indica en la documentación obrante en expediente, que hay razones de interés público y defectos no subsanables, entendemos que la propuesta de desistimiento resulta ajustada a derecho.

Lo anterior, en virtud de lo dispuesto en artículo 152 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (debiendo tenerse en cuenta lo establecido en el apartado 2 sobre la compensación de los candidatos) y en el Pliego de Condiciones Generales y sin perjuicio de que pueda iniciarse un nuevo expediente de contratación una vez efectuadas las modificaciones oportunas de los Pliegos y emitidos los informes en su caso preceptivos, con la publicación de un nuevo anuncio de licitación.

Es cuanto cumple informar.