



**Erref / Ref:** Recurso Especial GUREA  
MARKETING SLU contra adjudicación del  
Servicio de atención de llamadas telefónicas  
DFA.

**Esp Zenb / N° exp:** 2015/05- RE

## **RESOLUCIÓN N° 9/2015**

En Vitoria-Gasteiz, a 21 de octubre de 2015

El Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales de la Diputación Foral de Álava ha dictado la siguiente RESOLUCIÓN DE MEDIDAS PROVISIONALES en relación con el Recurso Especial en materia de contratación interpuesto por GUREAK MARKETING S.L.U. contra el Acuerdo del Consejo de Diputados 518/2015, de 22 de setiembre, por el que se adjudica el contrato de *“Prestación del servicio de atención de llamadas telefónicas recibidas por la Diputación Foral de Álava”* a la empresa Servicios Integrales de Atención al Cliente y Ventas Xupera XXI, S.A.

Son partes en dicho recurso: como RECURRENTE GUREAK MARKETING S.L.U; y como DEMANDADA la DIPUTACIÓN FORAL DE ÁLAVA (DFA), siendo el órgano de contratación el Consejo de Diputados, y el tramitador de los expedientes de contratación el Servicio de Secretaría Técnica de Servicios Generales del Departamento de Fomento del Empleo, Comercio y Turismo y de Administración Foral (Expte. 1/16).

Vista la medida provisional solicitada por el recurrente en su recurso relativa a la suspensión de la tramitación del expediente de contratación y la formalización del contrato, este Órgano efectúa las siguientes consideraciones:

### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.-** Mediante Acuerdo del Consejo de Diputados 202/2015, de 5 de mayo, se aprobó el procedimiento de contratación de *“Prestación del servicio de atención de llamadas telefónicas recibidas por la Diputación Foral de Álava”* comprensivo del Cuadro de Características, del Pliego de Cláusulas Económico Administrativas y del Pliego de Condiciones Técnicas, con un tipo de licitación en precio unitario de 13,00 €/hora de servicio (IVA excluido), más 2,73 € en concepto de IVA, lo que hace un total de 15,73 €/ hora de servicio (IVA incluido) y un presupuesto máximo del contrato de 412.126 €, y un plazo de ejecución de dos (2) años prorrogables en otros dos (2) años más.

El anuncio de licitación se publicó en el Boletín Oficial del Territorio Histórico de Álava el 15 de mayo de 2015 y en el Perfil del Contratante de la Diputación Foral de Álava en la misma fecha, poniéndose a disposición de los interesados toda la documentación aprobada.



**SEGUNDO.-** El plazo de presentación de ofertas finalizó el día 1 de junio de 2015.

El acto público de apertura del sobre C (Propuesta Técnica) tuvo lugar el día 8 de junio de 2015. La apertura del sobre A (Proposición Económica) se realizó en acto público el día 23 de junio de 2015

**TERCERO.-** Mediante Acuerdo del Consejo de Diputados 518/2015, de 22 de setiembre, se adjudicó el contrato a la empresa Servicios Integrales de Atención al Cliente y Ventas Xupera XXI, S.A., en la cantidad de 12,88 €/hora de servicio (IVA incluido) y un plazo de ejecución de dos (2) años con posibilidad de dos (2) prórrogas anuales.

**CUARTO.-** Con fecha 13 de octubre de 2015 se formalizó el contrato con la empresa adjudicataria Servicios Integrales de Atención al Cliente y Ventas Xupera XXI, S.A.

**QUINTO.-** El 14 de octubre de 2015 tuvo entrada en el registro del Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales el escrito de recurso interpuesto por GUREAK MARKETING S.L.U. contra el Acuerdo del Consejo de Diputados 518/2015, de 22 de setiembre, por el que se adjudica el contrato de *“Prestación del servicio de atención de llamadas telefónicas recibidas por la Diputación Foral de Álava”*, en el que solicita la adopción de la medida provisional consistente en la suspensión de la tramitación del expediente de contratación y la formalización del contrato.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.-** Tratándose de un contrato de servicios de los comprendidos en la categoría 27 (Otros servicios) del Anexo II del TRLCSP, cuyo valor estimado (precio del contrato más posibles prórrogas previstas) asciende a 412.126 €, se cumplen los requisitos exigidos en el artículo 40 de la citada ley para poder considerar el acto impugnado susceptible de recurso especial en materia de contratación.

En concreto, según el artículo 40.1 del TRLCSP serán susceptibles del recurso especial en materia de contratación previo a la interposición del contencioso-administrativo, los actos relacionados en el apartado 2 de dicho precepto cuando se refieran -entre otros- a 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. Y son actos recurribles, entre otros, los acuerdos de adjudicación adoptados por los poderes adjudicadores (art. 40.2. c).

**SEGUNDO.-** El recurrente solicita la medida provisional de suspensión de la tramitación del expediente de contratación y la formalización del contrato., es decir, un día antes a la interposición del presente recurso.

Bajo la regulación legal actual, la solicitud de medidas provisionales puede realizarse por el recurrente antes (Art. 43.1 del TRLCSP), en el mismo momento (Art. 44.2 del TRLCP), o con posterioridad a la interposición del recurso-, siempre en un momento anterior a su resolución- (Art.46.3 segundo párrafo del TRLCSP).

En cualquier caso, tal como señala el artículo 43.1 del TRLCSP, *“las medidas provisionales irán dirigidas a corregir infracciones del procedimiento o a impedir que se causen otros perjuicios a los intereses afectados, y podrán estar incluidas, entre ellas, 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”*.

**TERCERO.-** El artículo 45 del TRLCSP contempla la suspensión automática de la tramitación del expediente de contratación en el caso de que el acto recurrido sea la adjudicación, entendiéndose vigente en tanto no se dicte resolución expresa acordando el levantamiento, tal como se prevé en el artículo 46.3 del TRLCSP.



El artículo 156.3 del TRLCSP establece que *“Si el contrato es susceptible de recurso especial en materia de contratación conforme al artículo 40.1, la formalización no podrá efectuarse antes de que transcurran quince días hábiles desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores y candidatos”*,

En el presente caso la parte recurrente remitió al Órgano de Contratación Anuncio de interposición de recurso especial el día 9 de octubre de 2015 y, como ya se ha indicado en el antecedente Cuarto, el 13 de octubre de 2015 se formalizó el contrato con la empresa adjudicataria, un día antes de la interposición del recurso especial que tuvo entrada en el Registro del Órgano de Recursos Contractuales el día 14 de octubre de 2015.

La notificación de la adjudicación señaló erróneamente como recurso procedente el de reposición y, en consecuencia, no esperó el transcurso del plazo normativamente establecido para la formalización del contrato susceptible de recurso especial, como es el caso.

La primera cuestión que debe analizarse es la de la admisibilidad del recurso especial en materia de contratación interpuesto. Aunque se ha presentado en el plazo previsto en el artículo 44.1 del TRLCSP (15 días hábiles desde la remisión de la notificación de la adjudicación), se ha hecho después de la formalización del contrato.

El recurso especial en materia de contratación tiene carácter precontractual, de manera que los actos susceptibles de dichos recursos son los que se producen en las fases de preparación y adjudicación del contrato. Así se desprende del artículo 47.2 del TRLCSP cuando señala que la resolución del órgano competente *“se pronunciará sobre la anulación de las decisiones ilegales adoptadas durante el procedimiento de adjudicación, incluyendo la supresión de las características técnicas, económicas o financieras discriminatorias contenidas en el anuncio de licitación, anuncio indicativo, pliegos, condiciones reguladoras del contrato o cualquier otro documento relacionado con la licitación o adjudicación, así como, si procede, sobre la retroacción de actuaciones”*.

En casos como el que nos ocupa se ha debatido si la formalización de los contratos debe considerarse como causa de inadmisión de aquél, teniendo en cuenta que, como se ha expuesto, una de las características del recurso especial en materia de contratación es que es precontractual y que ha de ser un recurso rápido y eficaz que evite la formalización del contrato

Este Órgano comparte la posición adoptada, entre otros, por el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León en su Resolución 6/2014, de 16 de enero, la cual es favorable a la admisión del recurso especial interpuesto en plazo, en base a las consideraciones siguientes:

*“La admisión de este recurso una vez producida la formalización (o incluso a veces la ejecución del contrato), se ha afirmado que impide que el recurrente obtenga una resolución eficaz más allá de la indemnización. Ello sin perjuicio de considerar que en tales casos se está ante un posible supuesto de nulidad contractual, de acuerdo con el artículo 37.1.b) del TRLCSP cuando la formalización se hubiera realizado sin respetar el plazo de quince días hábiles. Sin embargo, esta actuación del órgano de contratación poco respetuosa puede conducir a los interesados a una situación de indefensión, al no poder optar a un recurso contra una actuación ilegal, por lo que también se ha considerado que en estos supuestos el recurso debería ser admitido y resuelto si se ha interpuesto en plazo, aunque el contrato se encuentre formalizado o incluso en ejecución, en cuyo caso, de estimarse el recurso, podría proceder su resolución y liquidación, en los términos de la resolución del recurso.*

*Este Tribunal, de acuerdo con el último criterio expuesto, considera que, en este caso, el recurso especial en materia de contratación debe admitirse. En caso contrario, la*



*actuación contra legem del órgano de contratación, al no respetar el plazo previsto para la formalización del contrato, causaría indefensión a la recurrente, ya que le privaría del derecho al recurso especial en vía administrativa. La tesis de la inadmisión del recurso, llevada a sus últimas consecuencias, supondría que la actuación ilegal del órgano de contratación en la formalización del contrato podría ser determinante de la inadmisión a trámite del recurso especial contra la adjudicación, con independencia de que el recurrente hubiera cumplido los requisitos formales para su interposición (acto recurrible, plazo, etc.); dicho de otra forma, esta postura permitiría que el órgano de contratación, actuando de forma arbitraria y fraudulenta, al no respetar de manera intencionada el plazo mínimo legal para formalizar el contrato, pudiera cerrar la vía del recurso especial (al inadmitirse éste) y obligaría al interesado a acudir a la vía judicial con los consiguientes perjuicios para éste.”*

En base a lo expuesto se estima procedente la admisión del recurso especial interpuesto y la adopción de la resolución de las medidas provisionales solicitadas en dicho recurso relativas a la suspensión de la tramitación del expediente de contratación y la formalización del contrato.

**CUARTO.-** Sin prejuzgar la cuestión de fondo planteada en el recurso, al objeto de propiciar y favorecer el efecto útil del recurso planteado con plenitud de efectos, este Órgano Foral de Recursos Contractuales emite la siguiente

#### **RESOLUCIÓN**

Acordar la suspensión de la eficacia de la formalización del contrato suscrito con la empresa Servicios Integrales de Atención al Cliente y Ventas Xupera XXI, S.A., hasta que recaiga resolución en el recurso especial promovido por GUREAK MARKETING S.L.U. contra el Acuerdo del Consejo de Diputados 518/2015, de 22 de setiembre, por el que se adjudicó el contrato de “Prestación del servicio de atención de llamadas telefónicas recibidas por la Diputación Foral de Álava”.

Contra la presente resolución no cabe recurso alguno, sin perjuicio del que proceda contra la resolución que se dicte en el procedimiento principal del recurso.