



GUIA INFORMATIVA SOBRE ELS PROCEDIMENTS A TRAMITAR PER L'ÒRGAN ADMINISTRATIU DE RECURSOS CONTRACTUALS DE CATALUNYA

ÍNDEX:

I. CREACIÓ I ORGANITZACIÓ

- 1) Creació.
- 2) Composició.
- 3) Naturalesa.

II. COMPETÈNCIES

- 1) Àmbit objectiu.
- 2) Àmbit subjectiu.

III. OBJECTE DELS RECURSOS

- 1) Recurs especial en matèria de contractació.
- 2) Qüestió de nul·litat.
- 3) Reclamacions de la Llei 31/2007 de sectors especials.

IV. LEGITIMACIÓ, FORMA, TERMINI I LLOC DE PRESENTACIÓ

- 1) Legitimació.
- 2) Forma.
- 3) Representació.
- 4) Termini.
- 5) Lloc de presentació.
- 6) Efectes.

V. TRAMITACIÓ

- 1) Anunci previ d'interposició.
- 2) Petició d'expedient i esmena.
- 3) Inadmissió.
- 4) Mesures cautelars i al·legacions.
- 5) Prova.
- 6) Garantia de confidencialitat.
- 7) Comunicacions i Notificacions.
- 8) Resolucions.

I. CREACIÓ I ORGANITZACIÓ

1) Creació.- L'Òrgan Administratiu de Recursos Contractuals de Catalunya (en endavant, OARCC) es crea per la Llei 7/2011, del 27 de juliol, de mesures fiscals i financeres (DOGC núm. 5931, de 29 de juliol de 2011).

La seva creació té per objecte donar resposta a les exigències de la legislació de la Unió Europea, -Directiva 2007/66/CE, del Parlament Europeu i del Consell, d'11 de desembre, per la qual es modifiquen les Directives 89/665/CEE i 92/13/CEE del Consell en la part relativa a la millora de la eficàcia dels procediments de recurs en matèria d'adjudicació de contractes públiques (DOUE L 335/31 de 20 de desembre de 2007).

La Llei 34/2010, de 5 d'agost, de modificació de les Lleis 30/2007, de 30 d'octubre, de contractes del sector públic; 31/2007, de 30 d'octubre, sobre procediments de contractació en els sectors de l'aigua, l'energia, els transports i els serveis postals; i 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa; té com a objecte principal adaptar les lleis esmentades a la Directiva 2007/66/CE. La Llei 34/2010 dona compliment a la sentència del TUE de 3 d'abril de 2008 de condemna al Regne d'Espanya i decideix la substitució del recurs especial de l'article 37 de la LCSP per un nou recurs, de caràcter potestatiu, davant un òrgan independent de caràcter administratiu –format per experts en dret administratiu i contractació pública- i que, en l'àmbit estatal rep el nom de Tribunal Administratiu Central de Recursos Contractuals, en funcionament des d'octubre de 2010.

L'actual regulació correspon a l'article 40 i següents del Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de contractes del sector públic (BOE núm. 276, de 16 de novembre de 2011, en endavant TRLCSP) que integra totes les modificacions operades fins el moment.

2) Composició.- D'acord amb l'establert a la seva llei de creació, l'OARCC es crea com a òrgan unipersonal. No obstant això, està prevista la seva conversió en tribunal, a la vista del número de recursos presentats.

Mitjançant Resolució del Departament de Presidència de la Generalitat de Catalunya, PRE/1014/2012, de 31 de maig, es nomena director de l'OARCC al senyor Juan Antonio Gallo Sallent.

El director realitza la seva tasca en règim de dedicació exclusiva, com a mitjà per garantir la seva independència, imparcialitat i total objectivitat.

3) Naturalesa.- L'OARCC no és un òrgan jurisdiccional, és un òrgan administratiu especial unipersonal, que actua amb plena independència funcional en l'exercici de les seves competències per garantir la seva total objectivitat.

Es relaciona amb l'Administració de la Generalitat a través de l'Oficina de Supervisió i Avaluació de la Contractació Pública.

II. COMPETÈNCIES

1) Àmbit objectiu.-

D'acord amb l'establert en l'article la Llei 7/2011, de 27 de juliol, correspon a aquest òrgan les següents funcions:

- a) Resoldre els recursos especials en matèria de contractació interposats contra els actes relacionats en l'apartat 2 de l'article 40 del TRLCSP (*corresponent a l'article 310 de la Llei 30/2007*¹⁾) quan es refereixen als tipus de contractes especificats en l'apartat 1 del mateix article i no es tracti de procediments d'adjudicació que se segueixin pel tràmit d'urgència.
- b) Decidir sobre l'adopció de mesures provisionals que han estat sol·licitades d'acord amb l'article 43 del TRLCSP (article 312 de la Llei 30/2007).
- c) Resoldre les qüestions de nul·litat basades en els supòsits especials de nul·litat contractual establerts en l'article 37 del TRLCSP.
- d) Resoldre les reclamacions en els procediments d'adjudicació dels contractes, les mesures provisionals i de la qüestió de nul·litat a què fan referència els articles 101, 103, 109, 110 i 111 de la Llei de l'Estat 31/2007, del 30 d'octubre, sobre procediments de contractació en els sectors de l'aigua, l'energia, els transports i els serveis postals.

2) Àmbit subjectiu.-

L'OARCC exerceix les seves funcions en l'àmbit de l'Administració de la Generalitat, de les entitats i els organismes que formen part del seu sector públic que tenen la consideració de poders adjudicadors, de les administracions locals integrades en el seu territori, i també de les entitats i els organismes de l'Administració local que tenen la consideració de poders adjudicadors.

Els municipis de més de cinquanta mil habitants del territori de Catalunya poden crear un òrgan propi amb competència per a resoldre els recursos de llur àmbit local i sector públic d'acord amb el que estableix l'apartat 3 de l'article 41 del TRLCSP (corresponent a l'article 311 de la Llei 30/2007).

El Parlament de Catalunya i les institucions i entitats que en depenen, i també les altres institucions i entitats de la Generalitat creades per l'Estatut d'Autonomia, poden atribuir la competència per a resoldre els recursos i les reclamacions a l'OARCC mitjançant la formalització del conveni corresponent

¹ La disposició addicional única del Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, pel qual s'aprova el text refós de la Llei de contractes del sector públic, preveu que aquestes referències han de considerar-se efectuades als preceptes corresponents d'aquest text refós, en aquest cas, article 40 del TRLCSP.

III. OBJECTE:

1) Recurs especial en matèria de contractació.- El recurs especial en matèria de contractació és potestatiu de manera que, si escau, els interessats poden recórrer directament l'acte en qüestió davant la jurisdicció contenciosa administrativa.

1.a) Actes recurribles.- D'acord amb el que es disposa a l'article 40 del TRLCSP poden ser objecte del recurs especial els actes que enumera l'esmentat article sempre que es dictin en procediments de licitació dels contractes que superin els llindars fixats pel TRCLSP. En concret, són actes susceptibles de recurs especial en matèria de contractació:

- Els anuncis de licitació.
- Els plecs i els documents contractuals que estableixin les condicions que hagin de regir la contractació.
- Els actes de tràmit adoptats en el procediment d'adjudicació, sempre que aquests decideixin directa o indirectament sobre l'adjudicació, determinin la impossibilitat de continuar el procediment o produeixin indefensió o perjudici irreparable a drets o interessos legítims (com els actes de la Mesa de Contractació pels quals s'acordi l'exclusió de licitadors).
- Els acords d'adjudicació adoptats pels poders adjudicadors. També poden ser recorreguts els actes de renúncia a la celebració del contracte i desistiment del procediment d'adjudicació. No es pot interposar recurs especial davant els actes dictats pels òrgans de contractació en relació amb les modificacions no previstes en els plecs que calgui realitzar una vegada adjudicats els contractes.

1.b) Contractes susceptibles de ser recorreguts: Podran ser recorreguts els següents tipus de contractes, amb les següents quanties:

- Contractes d'obres, concessió d'obres públiques, de subministrament, de serveis, de col·laboració entre el sector públic i el sector privat i acords marc, subjectes a regulació harmonitzada.
- Contractes de serveis compresos en les categories 17 a 27 de l'Annex II el valor estimat del qual sigui igual o superior a 200.000 euros.
- Contractes de gestió de serveis públics en els quals el pressupost de despeses de primer establiment, exclòs l'import de l'Impost sobre el Valor Afegit, sigui superior a 500.000 euros i el termini de durada superior a cinc anys
- Contractes subvencionats d'obres o serveis, subjectes a regulació harmonitzada, finançats de forma directa en més del 50% del seu import per entitats que tinguin la consideració de poders adjudicadors, en els termes de l'article 17 del TRLCSP.

No es pot interposar recurs especial contra els contractes administratius especials, ni contra els contractes privats.

Contra les resolucions dictades per l' OARCC no es pot interposar cap recurs administratiu, únicament es podrà interposar recurs contenciós administratiu.

2) Qüestió de nul·litat.- D'acord amb el que disposa l'article 37 del TRLCSP, poden ser objecte de la qüestió de nul·litat, els contractes subjectes a regulació harmonitzada així com els contractes de serveis compresos en les categories 17 a 27 de l'Annex II el valor estimat del qual sigui igual o superior a 200.000 euros.

3) Reclamacions de la Llei 31/2007 de sectors especials

IV. LEGITIMACIÓ, FORMA I TERMINI DE PRESENTACIÓ

1) Legitimació.- D'acord amb l'establert en l'article 42 del TRLCSP podrà interposar el corresponent recurs especial en matèria de contractació tota persona física o jurídica els drets o interessos legítims dels quals s'hagin vist perjudicats o puguin resultar afectats per les decisions objecte de recurs.

2) Forma.- El procediment s'iniciarà, en tot cas, mitjançant escrit. En l'escrit d'interposició es farà constar l'acte recorregut, el motiu en què fonamenti el recurs, els mitjans de prova que proposi el recurrent i, si escau, les mesures de la mateixa naturalesa que les provisionals l'adopció de les quals sol·liciti.

Amb l'escrit d'interposició s'haurà d'acompanyar:

- El document que acrediti la representació del compareixent, excepte si consta annexa a les actuacions d'un altre recurs pendent davant el mateix òrgan, en aquest cas podrà sol·licitar-se que es lliuri certificació per a la seva incorporació al procediment
- El document o documents que acreditin la legitimació de l'actor quan l'exerceixi per haver-la transmès un altre per herència o per qualsevol altre títol.
- La còpia o trasllat de l'acte exprés que es recorri, o indicació de l'expedient en què hagi recaigut o del periòdic oficial o perfil de contractant en què s'hagi publicat.
- El document o documents en què fonamenta el seu dret.
- El justificant d'haver efectuat l'anunci previ del recurs. Sense aquest justificant no es donarà curs a l'escrit d'interposició, encara que la seva omissió podrà ser esmenada.

3) Representació.- L'escrit de recurs ha d'anar acompanyat del poder amb què actua el signant del recurs, en cas de fer-ho en representació d'una persona física o jurídica. No és necessari comparèixer assistit de lletrat ni de procurador atès que qualsevol persona física, en el seu propi nom o que consti apoderada per a l'exercici d'accions, podrà interposar recurs davant qualsevol òrgan administratiu i tribunal. Aquest poder haurà d'annexar-se a l'escrit d'interposició, sense perjudici que la seva manca és esmenable a requeriment de l'OARCC, amb la indicació que si no s'esmena, es tindrà per desistit el recurrent.

4)Termini.

4.a) Termini d'interposició del recurs especial: Si l'acte recorregut és l'adjudicació del contracte, el termini per a la interposició del recurs especial és de 15 dies hàbils, comptats a partir de l'endemà del dia que es trameti la notificació de l'acte impugnat i no des de la recepció de la notificació.

En el cas de la impugnació de plecs que es posen a disposició de tots els potencials licitadors mitjançant la seva publicació, ha d'entendre's que el dia inicial per al còmput del termini d'interposició és aquell en què van ser rebuts pels licitadors o que finalitzés el termini de presentació d'ofertes indicat en la convocatòria de licitació.

Quan s'impugni l'anunci de licitació, el termini comença a comptar des de l'endemà de la seva publicació.

Quan s'interposi contra actes de tràmit adoptats en el procediment d'adjudicació o contra un acte resultant de l'aplicació del procediment negociat sense publicitat, el còmput s'iniciarà a partir de l'endemà a aquell en què s'hagi tingut coneixement de la possible infracció.

4.b) Termini d'interposició de la qüestió de nul·litat: Si l'acte recorregut és l'adjudicació del contracte el termini per a la interposició la qüestió de nul·litat és de trenta dies hàbils a comptar des de la publicació de l'adjudicació del contracte en la forma prevista en l'article 154 del TRLCSP, incloent les raons justificatives de la no publicació de la licitació en el Diari

Oficial de la Unió Europea, o des de la notificació als licitadors afectats, dels motius del rebuig de la seva candidatura o de la seva proposició i de les característiques de la proposició de l'adjudicatari que van ser determinants de l'adjudicació al seu favor.

En la resta dels casos, la qüestió de nul·litat haurà d'interposar-se abans que transcorrin sis mesos a comptar des de la formalització del contracte.

4.c) Termini per a la interposició de la reclamació de la Llei 31/2007 de sectors especials: L'escrit de reclamació haurà de presentar-se en el termini de quinze dies hàbils, a comptar des de l'endemà de la publicació, i si s'escau, de la licitació del contracte en el Diari Oficial de la Unió Europea quan s'interposi contra aquesta licitació, des que s'anunciï en el perfil de contractant de l'òrgan de contractació o des que els licitadors tinguin coneixement de la infracció que es denuncia.

5) Lloc de presentació.

5.a) Recurs especial: La presentació ha de fer-se necessàriament bé davant el propi òrgan de contractació o bé davant l'OARCC, prèvia presentació de l'anunci previ d'acord amb l'article 44.1 del TRLCSP, sense que sigui possible la presentació en qualsevol altre registre de l'Administració o en les oficines de Correus a l'efecte del còmput del termini de presentació. En aquests supòsits, s'entendrà interposat en la data en què tingui la seva entrada en el Registre de l'OARCC o de l'òrgan de contractació.

5.b) Qüestió de nul·litat i Reclamació de la Llei 31/2007 dels sectors especials: En tots dos casos la interposició de la qüestió de nul·litat ha de fer-se davant l'OARCC.

6) Efectes.- La interposició del recurs especial no donarà lloc per si mateixa a la suspensió del procediment de contractació, excepte en el cas que l'acte recorregut sigui el d'adjudicació, supòsit que ha de suspendre's tota tramitació ulterior de forma automàtica per mandat de l'article 45 del TRLCSP.

La qüestió de nul·litat no produeix la suspensió automàtica del contracte impugnat, sense perjudici de sol·licitar mesures cautelars (article 39.5.b) del TRLCSP).

V. TRAMITACIÓ

1) Anunci previ d'interposició.- Amb caràcter previ a la presentació del recurs administratiu especial en matèria de contractació haurà de presentar-se l'anunci previ d'interposició davant l'òrgan de contractació, si bé per eficàcia procedimental, en el cas que el recurs s'interposi directament davant l'òrgan de contractació, per l'OARCC s'entendrà acomplert aquest tràmit.

La interposició de la qüestió de nul·litat no precisa del tràmit de l'anunci previ l'òrgan de contractació.

2) Petició d'expedient i esmena.- Una vegada rebut l'escrit d'interposició del recurs a l'OARCC, en el cas que s'hagi presentat directament davant l'òrgan de contractació, l'OARCC li requerirà perquè en el termini de dos dies hàbils (set en el cas de la qüestió de nul·litat), trameti l'expedient administratiu, acompanyat d'un informe, en el qual es farà constar l'enumeració dels fets, les disposicions aplicables, fonaments de la decisió adoptada i qualssevol altra al·legació que vulgui realitzar l'òrgan gestor de l'expedient.

S'haurà de trametre còpia dels documents que integren l'expedient de contractació, que hauran d'estar degudament indexats, numerats i ordenats. L'OARCC a la vista de la

documentació tramesa podrà sol·licitar a l'òrgan de contractació el lliurament dels documents omesos que consideri necessaris. En el cas que l'OARCC s'aprecii la manca d'algun dels requisits indicats, requerirà al recurrent perquè en un termini de tres dies hàbils, esmeni els defectes amb la indicació que si no s'esmena, es tindrà per desistit al recurrent.

3) Inadmissió.- L'OARCC podrà declarar la inadmissió del recurs, sense necessitat de realitzar els tràmits següents, quan constati de manera inequívoca i manifesta:

- Que el recurs s'ha interposat fora de termini.
- Que el recurs s'ha interposat contra actes o contractes no susceptibles d'impugnació.
- Que el recurs s'ha interposat per persona no legitimada o sense ostentar la deguda representació.
- Que el recurs s'ha interposat davant òrgan incompetent.

4) Mesures cautelars i al·legacions.- Sense perjudici dels casos en què amb la interposició del recurs contra l'adjudicació d'un contracte procedeixi la suspensió automàtica de l'expedient de contractació, a l'escript d'interposició del recurs o en qualsevol altre moment del procediment, el recurrent podrà sol·licitar l'adopció de aquelles mesures cautelars que consideri convenients. Es donarà trasllat d'aquesta sol·licitud a l'òrgan de contractació perquè al·legui el que al seu dret convingui en el termini de dos dies hàbils, i l'OARCC resoldrà sobre les mesures proposades, en el termini de cinc dies hàbils a comptar des de la interposició del recurs, o de set dies hàbils en el cas que es tracti d'una qüestió de nul·litat.

En el mateix termini de cinc dies hàbils, l'OARCC donarà trasllat del recurs a la resta d'interessats en el procediment de contractació, perquè previ examen de l'expedient si escau, realitzin les al·legacions que considerin convenients.

5) Prova.- Els fets rellevants per a la decisió del recurs podran acreditar-se per qualsevol mitjà de prova admissible en dret. L'OARCC podrà rebutjar les proves proposades quan siguin manifestament improcedents o innecessàries, mitjançant resolució motivada. Amb l'escript d'interposició podrà sol·licitar-se la realització de totes aquelles proves que es considerin necessàries, l'admissió i pràctica de les quals es regirà per la normativa regulada en la Llei 30/1992, de 26 de novembre de règim jurídic de les administracions públiques i procediment administratiu comú (L30/1992) i en la Llei d'Enjudiciament Civil. En el cas que s'admeti la pràctica de la prova, s'haurà de practicar en el termini de deu dies, prèvia comunicació a la resta d'interessats.

6) Garantia de confidencialitat.- L'OARCC haurà de garantir la confidencialitat i el dret a la protecció dels secrets comercials en relació amb la informació continguda en l'expedient de contractació, sense perjudici que pugui conèixer i prendre en consideració aquesta informació a l'hora de resoldre. Per tenir en consideració el caràcter confidencial de determinada informació, cal que l'empresa titular de les dades així ho hagi posat de manifest davant l'òrgan de contractació. De conformitat amb això, en l'índex de l'expedient remès a l'OARCC l'òrgan de contractació haurà d'indicar si els candidats o licitadors han designat com a confidencial determinada informació que hagin facilitat.

Correspondrà a l'OARCC resoldre, en cada cas concret, la manera de garantir la confidencialitat i el secret de la informació que consti a l'expedient de contractació, sense que per això, resultin perjudicats els drets dels altres interessats a la protecció jurídica efectiva i al dret de defensa en el procediment.

7) Comunicacions i notificacions.- Les comunicacions entre l'ÒARCC i els òrgans de contractació o les entitats contractants es faran, sempre que sigui possible, per mitjans informàtics, electrònics o telemàtics.

Les notificacions als recurrents i a altres interessats en els procediments, s'efectuaran per mitjans telemàtics quan així ho sol·licitin o quan l'haguessin admès durant la tramitació del procediment d'adjudicació, en el cas d'haver-hi intervingut.

Per això, juntament amb l'expedient, els òrgans de contractació trametran un llistat en el qual constin, si escau, tots els licitadors que han concorregut en el procediment amb les dades precises per a les notificacions, inclosa una adreça de correu electrònic.

8) Resolucions

8.a) Termini.- El termini per dictar resolució serà de cinc dies hàbils a comptar des de la recepció de les al·legacions dels interessats o del termini assenyalat per a la seva formulació i, si escau, a comptar des de la conclusió del període assenyalat per a la prova. En el cas que l'ÒARCC sol·liciti assessorament tècnic sobre qualsevol de les qüestions que es plantegin en el recurs, el termini començarà a explicar des de la recepció de la informació que s'hagués sol·licitat.

8.b) Contingut.- La resolució del recurs estimarà en tot o en part o desestimarà les pretensions formulades o declararà la seva inadmissió, i decidirà motivadament totes les qüestions s'hagin plantejat. En tot cas, la resolució serà congruent amb la petició i, de ser procedent, es pronunciarà sobre l'anul·lació de les decisions il·legals adoptades durant el procediment d'adjudicació, incloent la supressió de les característiques tècniques, econòmiques o financeres discriminatòries contingudes en l'anunci de licitació, anunci indicatiu, plecs, condicions reguladores del contracte o qualsevol altre document relacionat amb la licitació o adjudicació, així com, si escau, sobre la retroacció d'actuacions.

Així mateix, a sol·licitud de l'interessat i, si escau, podrà imposar-se a l'entitat contractant l'obligació d'indemnitzar a la persona interessada pels danys i perjudicis que li hagi pogut ocasionar la infracció legal que hagués donat lloc al recurs.

La resolució haurà d'acordar, també, l'aixecament de la suspensió de l'acte d'adjudicació si en el moment de dictar-la continués suspesa així com de la resta de mesures cautelars que s'haguessin acordat i, si procedeix, la devolució de les garanties la constitució de les quals s'hagués exigit per a l'efectivitat de les mateixes.

En cas que l'ÒARCC aprecii temeritat o mala fe en la interposició del recurs o en la sol·licitud de mesures cautelars, podrà acordar la imposició d'una multa al responsable.

8.c) Efectes.- Transcorregut el termini de tres mesos des de la interposició del recurs, sense que s'hagi dictat resolució expressa, l'interessat pot entendre desestimades llurs pretensions a l'efecte d'interposar el corresponent recurs contenciós administratiu.

Les resolucions de l'ÒARCC posen fi a la via administrativa, i són directament executives sense que es pugui interposar cap recurs administratiu, sinó únicament el recurs contenciós administratiu,—en el termini de dos mesos a comptar des de la notificació de la resolució, en els termes establerts en la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa.

No obstant l'anterior, els òrgans de contractació podran sol·licitar, quan sigui necessari per a l'execució de la resolució, l'aclariment del contingut de l'acord, que es realitzarà, en el cas que sigui procedent, en el termini de cinc dies hàbils des de la seva sol·licitud.