



Expte.: R-22/2017

ACUERDO 37/2017, de 5 de julio, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se estima la reclamación en materia de contratación pública interpuesta por la mercantil “Integración de Servicios Nuevos, S.L” contra la adjudicación del contrato para el traslado de fangos líquidos de las instalaciones de tratamiento de aguas residuales de Azagra, Milagro y Bajo Ega promovido por “Navarra de Infraestructuras Locales, S.A.”

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El día 10 de marzo de 2017 “Navarra de Infraestructuras Locales, S.A.” (NILSA) publicó en el Portal de Contratación el anuncio de la licitación del contrato para el traslado de fangos líquidos de las instalaciones de tratamiento de aguas residuales de Azagra, Milagro y Bajo Ega, mediante procedimiento abierto y con un plazo de presentación de ofertas que finalizaba el día 29 de marzo de 2017.

SEGUNDO.- El día 12 de abril de 2017 don F.A.E., en nombre y representación de la mercantil “Integración de Servicios Nuevos, S.L” (ISN), mercantil que había participado en la licitación, interpone reclamación en materia de contratación pública contra la adjudicación del citado contrato. Dicha reclamación se fundamenta en que la mercantil adjudicataria “Transporte y Gestión de Contenedores, TGC, S.L.” (TGC) no ha acreditado en la documentación aportada, que cumpla los requisitos de solvencia técnica consistentes en haber facturado al menos 150.000 euros en servicios de extracción y traslado de residuos orgánicos líquidos, no tiene de modo efectivo a su disposición los dos vehículos exigidos y tampoco que al menos uno de ellos disponga de un sistema de limpieza de alta presión ni que dispongan de un sistema de pesaje.

En definitiva señala, que la adjudicataria no ha acreditado los requisitos exigibles en el momento de presentación de la oferta ni los que se exigen con posterioridad a la presentación de la oferta, por lo que al no haber acreditado su solvencia se debe anular la adjudicación.

TERCERO.- El 19 de abril de 2017 NILSA aporta la documentación del contrato y presenta sus alegaciones.

Considera que carece de fundamento la imputación a la adjudicataria de que no ha acreditado un volumen de negocio de al menos 150.000 euros en servicios de extracción y traslado de residuos orgánicos líquidos tal como se puede comprobar en el documento nº 7 aportado al Tribunal. Tampoco se encuentra fundada la imputación de que no se disponen de dos vehículos de limpieza ya que el documento nº 7 igualmente se puede comprobar ese hecho que, además, ha sido comprobado “in situ” por los técnicos de NILSA como se puede comprobar en el documento nº 8.

Respecto al sistema de pesaje señala que no se trata de un requisito de solvencia sino de una condición de ejecución del contrato, por lo que este requisito solo sería exigible en el momento anterior al comienzo de la ejecución del contrato. No obstante, ese requisito de ejecución también ha sido comprobado por los técnicos tal como se comprueba en el documento nº 8.

En consecuencia solicita la desestimación de la reclamación.

CUARTO.- Notificada la reclamación a los demás interesados, estos no han presentado alegaciones.

QUINTO.- Atendiendo lo dispuesto en el artículo 213.2, último inciso, de la Ley Foral 6/2006, de 27 de junio, de Contratos Públicos (LFCP), mediante Acuerdo 31/2017, de 10 de mayo, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra advierte a las partes interesadas en la reclamación de la posible existencia de nulidad de pleno derecho y establece un plazo de alegaciones de tres días hábiles para que

formulen las que estimen pertinentes y aporten, en su caso, los medios de prueba necesarios.

Como se señala en el Acuerdo del Tribunal, la posible nulidad de pleno derecho deriva de que el anuncio de licitación publicado en el Portal de Contratación de Navarra contempla un plazo de tres días para la presentación de proposiciones por parte de los licitadores interesados, lo que supone una vulneración de lo establecido en el artículo 90 LFCP que, al regular los plazos de concurrencia en los contratos inferiores al umbral comunitario como el que nos ocupa, determina que *“1. En los procedimientos abiertos el plazo mínimo de presentación de las ofertas será de dieciocho días a partir de la fecha de publicación del anuncio de licitación. (...) 4. Los plazos establecidos en los apartados anteriores no podrán ser reducidos ni siquiera en caso de urgencia”*; infracción que afecta a uno de los aspectos sustanciales de los procedimientos de concurrencia competitiva como es la determinación del plazo habilitado en orden a la presentación de proposiciones por los interesados en participar en la licitación convocada.

Dentro del plazo concedido, formulan alegaciones el reclamante y la entidad contratante.

QUINTO.- Sostiene el reclamante en el escrito de alegaciones presentado en el incidente de nulidad sustanciado la concurrencia de causa de nulidad de pleno derecho por infracción del plazo mínimo de presentación de proposiciones establecido en el artículo 90 LFCP en relación con los procedimientos abiertos inferiores al umbral comunitario; plazo mínimo de carácter preceptivo que la norma contempla en orden a garantizar los principios rectores en materia de contratación pública proclamados en el artículo 21 del mismo texto legal – igualdad de trato y no discriminación, transparencia, concurrencia y eficiencia -, cuyo apartado segundo determina que las entidades contratantes excluirán en su actuación cualquier tipo de acuerdo, práctica restrictiva o abusiva que produzca o pueda producir el efecto de obstaculizar, impedir, restringir o falsear la competencia.

La entidad contratante, sobre la eventual concurrencia de causa de nulidad de pleno derecho en el anuncio de licitación, señala en su escrito de alegaciones que dicho anuncio se publicó con fecha 10 de marzo de 2017, si bien admite que se cometió un error al señalar la duración del plazo de presentación de proposiciones, estableciéndolo del 27/03/2017 al 29/03/2017. No obstante, apunta que asumiendo el error formal en la indicación expresada en el anuncio, éste no ha supuesto en la práctica ninguna limitación de la concurrencia, en la medida en que durante el proceso de exposición pública del anuncio (19 días) no ha habido ninguna muestra de interés sobre el proceso por parte de ninguna otra empresa ni ninguna comunicación de algún posible licitador en relación con el plazo de presentación establecido; motivos en base a los cuales solicita que no se considere nulo el expediente y se proceda resolver sobre las cuestiones planteadas en la reclamación presentada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La reclamación se presenta contra un acto adoptado en el seno de un procedimiento de adjudicación por parte de un poder adjudicador de los contemplados en el artículo 2 LFCP, habida cuenta que NILSA, entidad contratante, es una entidad sometida a las disposiciones de la LFCP, por lo que conforme a lo previsto el artículo 2.1.e) de dicha norma legal, en relación a las disposiciones contenidas en su Libro II, las decisiones que adopte la citada entidad en el marco de un procedimiento de adjudicación de contratos públicos, como es el caso, están sometidas a las disposiciones de la LFCP y, de acuerdo con los artículos 184 y 210.1 de la misma norma, pueden ser impugnadas ante este Tribunal.

SEGUNDO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada y dentro del plazo legal de 10 días naturales previsto en el artículo 210.2.b) de la LFCP

TERCERO.- La reclamación formulada se fundamenta en la falta de solvencia técnica o profesional de la empresa adjudicataria, motivo incluido entre los que señala,

de forma tasada, el artículo 210.3 de la LFCP para fundar una reclamación en materia de contratación pública.

CUARTO.- La cuestión más trascendente que se plantea en esta reclamación es la existencia de o no de causa de nulidad de pleno derecho en el anuncio de licitación del contrato publicado en el Portal de Contratación de Navarra, advertida a las partes interesadas por este Tribunal mediante el Acuerdo 31/2017, de 27 de junio, derivada de la circunstancia de que dicho anuncio habilita, para la presentación de proposiciones por los licitadores interesados, un plazo de tres días naturales.

Por ello, entraremos en primer lugar en el análisis de esta cuestión en la medida en que el resultado del mismo incide en el objeto de la reclamación presentada, habida cuenta que una eventual declaración de nulidad del anuncio de licitación determinará la del procedimiento de adjudicación y, por ello, la improcedencia de analizar los motivos de impugnación esgrimidos por el reclamante frente a la adjudicación del contrato de referencia.

Es un hecho indubitado que el procedimiento de adjudicación del contrato tramitado por la entidad contratante es un procedimiento abierto inferior al umbral comunitario. Igualmente, es cuestión pacífica que el plazo de presentación de proposiciones habilitado al efecto en el anuncio de licitación es inferior al que para tales procedimientos establece el artículo 90 LFCP; procediendo, en consecuencia, que este Tribunal se pronuncie, acerca de los efectos que produce la infracción del ordenamiento jurídico en tal sentido constatada.

Siendo patente la infracción, alega la entidad contratante que la misma obedece a un error formal en la indicación correspondiente efectuada en el anuncio de licitación, que no ha supuesto en la práctica ninguna limitación de la concurrencia, en la medida en que dicho anuncio ha estado expuesto al público durante 19 días, sin que haya habido ninguna muestra de interés sobre el proceso por parte de ninguna otra empresa ni comunicación de algún posible licitador en relación con el plazo de presentación establecido.

El artículo 21.1 LFCP al regular los Principios rectores de la contratación, determina que *“Las entidades sometidas a la presente Ley Foral otorgarán a los contratistas un tratamiento igualitario y no discriminatorio y actuarán con transparencia, interpretando las normas atendiendo a tales objetivos y respetando la doctrina dictada a tal fin por la jurisprudencia comunitaria”*.

La Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE, ya en su considerando primero nos recuerda que *“La adjudicación de contratos públicos por las autoridades de los Estados miembros o en su nombre ha de respetar los principios del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) y, en particular, la libre circulación de mercancías, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios, así como los principios que se derivan de estos, tales como los de igualdad de trato, no discriminación, reconocimiento mutuo, proporcionalidad y transparencia. Ahora bien, para los contratos públicos por encima de determinado valor, deben elaborarse disposiciones que coordinen los procedimientos de contratación nacionales a fin de asegurar que estos principios tengan un efecto práctico y que la contratación pública se abra a la competencia”*.

En este sentido, nuestra LFCP en su Preámbulo, apunta que *“(…) cobran especial relevancia los principios derivados del Tratado de la Unión, que deben ser los criterios inspiradores para la interpretación de las normas de esta Ley Foral y una referencia para la aplicación de ésta por los gestores públicos. Dichos principios, como se ha dicho, son la igualdad de trato, la transparencia de los procedimientos, la proporcionalidad y el mutuo reconocimiento.*

La igualdad de trato debe ser entendida como la obligación de no tratar de forma diferente situaciones similares, salvo que exista una justificación suficiente para esa diferencia de trato. Una concreción de ese principio es la prohibición de discriminación por razón de la nacionalidad.

La transparencia de los procedimientos implica el deber de los gestores públicos de dar la información necesaria a los posibles interesados, de tal forma que

puedan adoptar la decisión de participar o no en un procedimiento. Este principio se instrumenta a través de diversos medios, incluida la publicidad que sea necesaria, según las características del sector económico afectado. La jurisprudencia comunitaria relaciona este principio con el de igualdad de trato, ya que viene a ser una garantía del efecto útil de éste por cuanto su aplicación debe procurar la no distorsión de las condiciones de competencia (...)”.

Tal y como pusimos de manifiesto en nuestro Acuerdo 28 /2017, de 23 de junio, la obligación de transparencia que recae sobre cualquier ente contratante consiste en garantizar, en beneficio de todo licitador potencial, una publicidad adecuada y efectiva que permita abrir a la competencia del contrato licitado mediante la imparcialidad de los procedimientos de adjudicación, tal y como razona la STJUE de 16 de septiembre de 2013: «66 *El principio de igualdad de trato entre licitadores, que no es más que una expresión específica del principio de igualdad de trato (véase, en este sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 13 de octubre de 2005, Parking Brixen, C-458/03, Rec. p. I-8585, apartados 46 y 48, y la jurisprudencia allí citada; sentencia del Tribunal General de 12 de marzo de 2008, European Service Network/Comisión, T-332/03, no publicada en la Recopilación, apartado 72) y que pretende favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una licitación, impone que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades al formular los términos de sus ofertas e implica, por tanto, que éstas estén sometidas a las mismas condiciones para todos los competidores (sentencia del Tribunal de Justicia de 29 de abril de 2004, Comisión/CAS Succhi di Frutta, C-496/99 P, Rec. p. I-3801, apartado 110). De este modo, la entidad adjudicadora está obligada a respetar, en cada fase del procedimiento de licitación, el principio de igualdad de trato de los licitadores (sentencia del Tribunal General de 17 de diciembre de 1998, Embassy Limousines & Services/Parlamento, T-203/96, Rec. p. II-4239, apartado 85), y éstos deben encontrarse en igualdad de condiciones tanto en el momento en que preparan sus ofertas como en el momento en que éstas se someten a la evaluación de la entidad adjudicadora (véanse, en este sentido, las sentencias del Tribunal de Justicia de 16 de diciembre de 2008, Michaniki, C-213/07, Rec. p. I-9999, apartado 45, y de 17 de*

febrero de 2011, Comisión/Chipre, C-251/09, no publicada en la Recopilación, apartado 39, y la jurisprudencia allí citada).

67 Por otra parte, el principio de igualdad de trato implica, en particular, una obligación de transparencia para permitir a la entidad adjudicadora garantizar su respeto (véanse las sentencias Lombardini y Mantovani, citada en el apartado 64 supra, apartado 38, y Comisión/Chipre, citada en el apartado 66 supra, apartado 38, y la jurisprudencia allí citada). El principio de transparencia, que constituye el corolario del principio de igualdad de trato, tiene esencialmente por objeto garantizar que no exista riesgo de favoritismo y arbitrariedad por parte de la entidad adjudicadora (sentencias Comisión/CAS Succhi di Frutta, citada en el apartado 66 supra, apartado 111) y controlar la imparcialidad de los procedimientos de adjudicación (véase la sentencia Parking Brixen, citada en el apartado 66 supra, apartado 49, y la jurisprudencia allí citada). Implica que todas las condiciones y modalidades del procedimiento de licitación estén formuladas de forma clara, precisa e inequívoca en el anuncio de licitación o en el pliego de condiciones, con el fin de que, por una parte, todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan comprender su alcance exacto e interpretarlos de la misma forma y, por otra parte, la entidad adjudicadora pueda comprobar que efectivamente las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios aplicables al contrato de que se trata (sentencia Comisión/CAS Succhi di Frutta, citada en el apartado 66 supra, apartado 111). Por último, los principios de igualdad de trato y de transparencia constituyen la base de las Directivas referentes a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos. En el deber que incumbe a las entidades adjudicadoras de garantizar la observancia de dichos principios reside la propia esencia de estas Directivas (véase la sentencia Michaniki, citada en el apartado 66 supra, apartado 45, y la jurisprudencia allí citada)».

De este modo, la publicidad, como herramienta para hacer efectiva la obligación de transparencia no es un mero principio formal, de forma que los medios e instrumentos que se utilicen a tales efectos deben generar competencia o concurrencia empresarial, que redunde en mayor eficiencia. La transparencia es un instrumento que ha de garantizar la eficiencia de los fondos públicos, de forma que en aras de ese

principio de transparencia, los contratos tienen que someterse a una publicidad adecuada que permita abrir el mercado a la competencia y controlar la imparcialidad de los procedimientos de adjudicación (STJUE de 7 de diciembre de 2000, ARGE).

A estos efectos, el artículo 89 LFCP regula las normas de publicidad en los contratos inferiores al umbral comunitario, aplicables al contrato que nos ocupa, estableciendo que *“1. Las licitaciones, con excepción de los procedimientos negociados, se anunciarán en el Portal de Contratación de Navarra, manteniéndose dicho anuncio hasta el fin del plazo de concurrencia.*

2. La convocatoria de licitaciones también podrá anunciarse en la prensa diaria a efectos meramente informativos, sin que tenga trascendencia jurídica a efectos de determinación de plazos y para la presentación de ofertas o de solicitudes.(...)”

5. La información contenida en el anuncio tendrá la consideración de oferta pública y vinculará a la entidad contratante hasta el fin del plazo de presentación de ofertas, salvo suspensión o desistimiento del contrato”.

El precepto transcrito pone de relieve no sólo que en la adjudicación de contratos a través de procedimiento abierto inferior al umbral comunitario es preceptiva la publicación del anuncio de licitación en el Portal de Contratación de Navarra, sino también que es dicha publicación la que tiene trascendencia jurídica a efectos de determinar los plazos para la presentación de ofertas por los interesados; de manera que es esta publicidad la que determina el inicio del cómputo de dicho plazo de concurrencia competitiva.

Completa dicha regulación el artículo 90 del mismo texto legal que, en relación con los plazos de concurrencia en los contratos inferiores al umbral comunitario, indica que *“1. En los procedimientos abiertos el plazo mínimo de presentación de las ofertas será de dieciocho días a partir de la fecha de publicación del anuncio de licitación.(...)”*

4. Los plazos establecidos en los apartados anteriores no podrán ser reducidos ni siquiera en caso de urgencia”.

La razón de ser de la fijación de estos plazos mínimos no es otra que la salvaguarda de la concurrencia y la igualdad de trato de los licitadores, de forma que la fijación de un plazo por debajo del mínimo legal establecido conculca dichos principios; motivo por el cual dicha previsión resulta indisponible y de obligada observancia para las entidades contratantes. Caracteres que resultan avalados por la prohibición legal expresa de reducir los plazos mínimos para la presentación de ofertas ni siquiera en los supuestos de contrataciones de urgencia.

Del mismo modo, la circunstancia de que la norma establezca un plazo mínimo a los efectos de presentación de la ofertas determina que sea el órgano de contratación quien, respetando los plazos mínimos, establezca el plazo concreto para cada caso. Facultad que puede y debe ejercitarse de conformidad con las exigencias establecidas en la norma, que en lo que interesa, supone la imposibilidad taxativa de establecer un plazo inferior al mínimo legal; tal y como pone de relieve la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Canarias en su informe 1/2008, de 30 de abril, cuando dice que “(...) *Por otra parte, hay que tener en cuenta, asimismo, que el límite horario que se pudiera establecer para la presentación por correo sólo será admisible cuando el cómputo total de dicho plazo de presentación iguale o supere el plazo mínimo establecido preceptivamente por el TRLCAP (...)*”.

Así pues, las previsiones normativas relativas a los plazos mínimos para la presentación de ofertas por los licitadores tienen naturaleza de normas imperativas de orden público y, por ello, de imposible reducción por la entidad contratante, tal y como razona la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Castilla y León de 24 de julio de 2007 “(...) *El plazo de siete días naturales a contar desde el siguiente a la publicación del anuncio de licitación en el diario oficial autonómico, recogido en el epígrafe presentación de proposiciones del mencionado anuncio es contrario al mandato contenido en el artículo 78.2, primera parte, del RDL 2/2000, de 16 de junio; ello porque el procedimiento de contratación seguido en este caso ha sido abierto y en concurso, supuesto para el cual la expresada disposición general establece una antelación mínima de 15 días, términos suficientemente claros sobre el carácter del plazo (irreductible en ese mínimo) siendo la norma legal imperativa en este particular.*

Pero si alguna duda hubiere sobre el asunto basta con una remisión a una disposición más específica como es el artículo 207 de aquel RDL, que incluso establece unos espacios temporales mayores. La reducción del plazo afecta negativamente a principio de concurrencia sancionado en el artículo 11.1 de aquella fuente reguladora contractual, pues los potenciales licitadores ven reducidas sus posibilidades de competir en igualdad de condiciones con otros que ya tuviesen experiencia en restauración de bienes de la clase a la que se refiere el anuncio de licitación (...)”.

En consecuencia, tramitándose un procedimiento abierto inferior al umbral comunitario, la reducción del plazo mínimo de dieciocho días naturales para la presentación de proposiciones no resulta ajustada a derecho; motivo por el cual no puede atenderse la alegación manifestada por la entidad contratante en el sentido de que la infracción apreciada en tal sentido en el anuncio de licitación constituye un mero error formal que no ha supuesto en la práctica ninguna limitación de la concurrencia, en la medida en que durante el plazo en que el mismo ha estado expuesto al público (diecinueve días) ninguna otra empresa ha mostrado interés en participar en el procedimiento y ninguna comunicación de algún posible licitador se ha recibido en relación con el plazo de presentación establecido. Y ello es así, en la medida en que la observancia de los plazos mínimos constituye una obligación impuesta por imperativo legal, y la afección de su incumplimiento al principio de concurrencia deriva directamente de la propia norma. Restando, en consecuencia, una vez advertida la infracción, determinar el alcance del incumplimiento de tal previsión en el caso concreto que nos ocupa, determinando su calificación y las consecuencias que de ella se derivan.

El artículo 126 de la LFCP dispone que son causas específicas de invalidez de los contratos, junto a otras más específicas, las causas de nulidad establecidas con carácter general en la legislación reguladora del procedimiento administrativo; remisión que nos deriva a las causas de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos reguladas en el artículo 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas

Pues bien, el hecho de que el anuncio de licitación publicado contemple un plazo de tres días naturales para la presentación de proposiciones por los interesados, incumpliendo el plazo mínimo legal que el artículo 90.1 LFCP dispone, determina la imposibilidad de los potenciales interesados de ejercitar un derecho esencial como es participar en el procedimiento de licitación, con infracción del principio de concurrencia. Infracción del ordenamiento jurídico que vicia al anuncio de un defecto de nulidad de pleno derecho, puesto que si bien es cierto que no resulta equiparable a la ausencia de publicación, no lo es menos que afecta a uno de los principales efectos de la exigencia misma de publicidad, que no es otro, que la observancia de un plazo suficiente, predeterminado legalmente, en orden a garantizar la concurrencia; aspecto éste inherente a la obligación legal de publicidad de los procedimientos de adjudicación como el que nos ocupa, tal y como apunta el Acuerdo 53/2014, de 16 de septiembre de 2014, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, cuando dice que *“Íntimamente unido con lo anterior se encuentra el hecho, especialmente relevante, de que el plazo de presentación inicial de ofertas concedido (14 días naturales) es sensiblemente inferior al de 52 días hábiles que establece como mínimo el artículo 159 TRLCSP para los contratos sujetos a regulación armonizada, con lo que se impide de hecho la concurrencia inherente a una licitación pública. Ambas circunstancias constituyen un vicio de nulidad de pleno derecho, por lo que se debe admitir este motivo de recurso”*.

Sentado lo anterior, nos encontramos ante un supuesto de incumplimiento sustancial de la LFCP que determina que el anuncio deba calificarse nulo de pleno derecho; en particular, concurre en este supuesto la causa de nulidad de pleno derecho de los actos administrativos prevista en el artículo 47.1.e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas *“Los dictados prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”*; causa que comprende los supuestos en los que si bien no se ha prescindido de la tramitación del procedimiento establecido sí se han infringido trámites esenciales del mismo, tal y como fue declarado en el Acuerdo de este Tribunal 10/2013, de 14 de junio: *“La propia dicción de este precepto legal hace suponer que no queda acogido dentro del supuesto de nulidad cualquier incumplimiento de las formas*

procedimentales necesarias para la creación del acto, sino exclusivamente aquéllos en los que se haya obviado total y absolutamente el procedimiento previsto para su aprobación. De este modo lo vino entendiendo tradicionalmente el Tribunal Supremo, quien en su Sentencia de 21 de octubre de 1980 afirmaba que, para una recta aplicación de la nulidad establecida en dicho artículo, “el empleo de los adverbios allí reflejados -total y absolutamente- recalcan la necesidad de que se haya prescindido por entero de un modo manifiesto y terminante del procedimiento obligado para elaborar el correspondiente acto administrativo, es decir, para que se dé esta nulidad de pleno derecho es imprescindible, no la infracción de alguno o algunos de los trámites, sino la falta total de procedimiento para dictar el acto”. No obstante, si bien, según lo expuesto, una primera reflexión parece conducir a referir el vicio de nulidad citado a aquellos supuestos en que se dicta el acto de plano y sin procedimiento alguno, la jurisprudencia ha abandonado esta posición restrictiva huyendo de la estricta literalidad del precepto y adoptando una postura más matizada, al entender que entran dentro del ámbito de aplicación de la causa de nulidad aludida los supuestos en que se han omitido trámites esenciales del mismo -entre otras, Sentencias del Tribunal Supremo de 30 de abril de 1991, de 31 de mayo de 1991, de 9 de diciembre de 1993 o de 15 de junio de 1994. Similar trayectoria se observa en la doctrina del Consejo de Estado, quien, tras afirmar en una primera etapa que para poder ampararnos en el motivo indicado sería precisa la total y absoluta falta del procedimiento señalado, lo que supondría adoptar un acto administrativo careciendo mínimamente de la base procedimental sobre la que discurre la senda de la legalidad en la adopción del mismo, en dictámenes emitidos con posterioridad ha llegado a aceptar que la falta comprobada de un requisito formal esencial para la producción de un acto resulta suficiente para determinar la nulidad del mismo por el motivo analizado -entre otros, Dictamen 591/1995-. En suma, y siguiendo la línea expuesta por este Consejo Consultivo en reiteradas ocasiones -entre otros, en dictámenes 7/1998, de 27 de enero; 62/1999, de 14 de septiembre; 12/2000, de 22 de febrero; 151/2004, de 24 de noviembre; 97/2009, de 21 de mayo; o 210/2009, de 14 de octubre- hay que afirmar que procede admitir la concurrencia del motivo de nulidad previsto en el artículo 62.1.e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, cuando se ha omitido total y absolutamente el procedimiento legalmente establecido, cuando el procedimiento utilizado es otro distinto al exigido

legalmente o bien cuando, aun existiendo varios actos del procedimiento, se omita aquél que, por su carácter esencial o trascendental, es imprescindible para asegurar la identidad del procedimiento o garantizar los derechos de los afectados.”

La anterior conclusión es compartida por la Resolución 188/2012, de 12 de septiembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, cuando razona que “(...) Pues bien, en el supuesto aquí examinado, la infracción del pliego de cláusulas incumpliendo el plazo mínimo que el TRLCSP establece para la presentación de proposiciones, entiende este Tribunal, debe considerarse un supuesto de incumplimiento sustancial de la norma legal (incumplimiento del artículo 159 del TRLCSP subsumible en el supuesto previsto en el artículo 62.1,e) de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común) dado que determina la imposibilidad del recurrente de ejercitar un derecho esencial como es participar en el procedimiento de licitación, con infracción del principio de concurrencia recogido en el artículo 1 del TRLCSP.

En este sentido la Abogacía General del Estado en su dictamen 3/01, cuyo criterio comparte este Tribunal, en el ámbito de aplicación de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, establece que, salvo el caso de la tramitación de urgencia, los pliegos no pueden reducir los plazos establecidos en la Ley para la tramitación de los expedientes de contratación, pues se trata de normas de derecho necesario. En concreto, se señala en el citado dictamen que: "Se ha dicho antes que los pliegos de cláusulas administrativas particulares no pueden alterar las normas de la legislación de contratos de las Administraciones Públicas que tengan el carácter de normas de Derecho necesario. Pues bien, ese carácter de normas de Derecho necesario —normas de «ius cogens»— tienen los preceptos de la LCAP que establecen los plazos en que deben evacuarse los distintos trámites o fases que integran el procedimiento de contratación. Así lo corrobora la circunstancia de que la única causa de reducción de los plazos legalmente previstos para la emisión de los correspondientes informes por los órganos fiscalizadores y asesores, para la licitación y adjudicación de los contratos y para la publicación de los anuncios es «la declaración de urgencia hecha por el órgano de contratación y debidamente motivada», conforme dispone el artículo 71 de

la LCAP (que a continuación establece la normativa específica aplicable en estos casos), sin que el reiterado texto legal contenga previsión alguna que, al margen de la declaración de urgencia, permita la reducción de los aludidos plazos. No tendría sentido en efecto, que, previéndose únicamente en la LCAP como causa de reducción de los plazos del procedimiento la declaración de urgencia por las razones que menciona el citado precepto («contratos cuya necesidad sea inaplazable o cuya adjudicación sea preciso acelerar por razones de interés público») y que habrían de justificarse en el propio expediente de contratación mediante la oportuna motivación, se entendiera que, sin concurrir los supuestos de tramitación urgente y al margen de los mismos, puede establecerse en el pliego de cláusulas administrativas particulares la reducción de los plazos legalmente previstos. Debe, pues, concluirse que fuera de los supuestos a que alude el artículo 71 de la LCAP —declaración de urgencia debidamente motivada— no es jurídicamente posible que en el pliego de cláusulas administrativas particulares se disponga la reducción de los plazos legalmente aplicables al contrato de que se trate." (...)". Doctrina aplicable más si cabe a nuestro caso, toda vez que la legislación foral en materia de contratos públicos prohíbe expresamente la reducción de los plazos mínimos legalmente establecidos para la presentación de proposiciones inclusive en expedientes de contratación de tramitación de urgencia.

En consecuencia, el incumplimiento del plazo mínimo legal establecido para la presentación de proposiciones por los interesados no constituye un mera irregularidad procedimental – o error formal como sostiene la entidad contratante - sino un defecto esencial de tramitación del procedimiento determinante de un vicio de nulidad que obliga a declarar la nulidad de pleno derecho del anuncio y de todo el procedimiento de contratación, sin posibilidad de convalidación alguna, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 126.2.a) LFCP, que dispone que son causas de nulidad de derecho administrativo las establecidas en la legislación general de procedimiento administrativo.

Por todo ello, este Tribunal debe pronunciarse en el sentido de declarar la nulidad de anuncio de licitación y, por ende del procedimiento de adjudicación, así como la imposibilidad de continuarlo. Pronunciamiento que conlleva la desaparición del

objeto de la reclamación presentada por “Integración de Servicios Nuevos, S.L” contra la adjudicación del contrato para el traslado de fangos líquidos de las instalaciones de tratamiento de aguas residuales de Azagra, Milagro y Bajo Ega promovido por “Navarra de Infraestructuras Locales, S.A.”.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 213.2 de la Ley Foral 6/2006 de 9 de junio, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Estimar la reclamación en materia de contratación pública interpuesta por la mercantil “Integración de Servicios Nuevos, S.L” contra la adjudicación del contrato para el traslado de fangos líquidos de las instalaciones de tratamiento de aguas residuales de Azagra, Milagro y Bajo Ega promovido por “Navarra de Infraestructuras Locales, S.A.”, anulando el anuncio de licitación y todo el procedimiento de adjudicación, y declarando la imposibilidad de continuarlo válidamente.

2º. Notificar este acuerdo a la reclamante, a “Navarra de Infraestructuras Locales, S.A.” y a los demás interesados que así figuren en la documentación del expediente, y ordenar la publicación del mismo en la página web del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, a 5 de julio de 2017. EL PRESIDENTE, Javier Martínez Eslava. LA VOCAL, Ana Román Puerta. LA VOCAL, Marta Pernaut Ojer.