



Informe 8/2019, de 3 de octubre, de la Junta Consultiva de Contractación Administrativa de la Generalitat de Catalunya (Comisión Permanente)

Asunto: Mantenimiento de la suspensión del procedimiento de contratación pública producida en ocasión de la interposición de un recurso especial en materia de contratación.

ANTECEDENTES

I. Desde la Asociación Catalana de Municipios (ACM) se solicita el informe de esta Junta Consultiva de Contractación Administrativa en relación con el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de contratación derivado de la interposición de un recurso especial en materia de contratación. En concreto, se formulan las siguientes cuestiones:

“Primera.- En relación a los supuestos de suspensión preceptiva, el artículo 21.1 del Decreto 221/2013, de 3 de septiembre, por el cual se regula el Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público y se ajusta su organización y su funcionamiento, determina que la suspensión del acuerdo de adjudicación se ha de levantar de forma expresa por el mismo TCCSP.

¿En relación con esto, a pesar de partir de la presunción de acierto y validez de las actuaciones administrativas y de su plena eficacia desde que se publican o notifican según ocurra, así como tomando en consideración el carácter de ficción jurídica del silencio administrativo negativo, como acto administrativo habilitante de la vía jurisdiccional, habría que aclarar si en el supuesto de que haya transcurrido el plazo de dos meses previsto en el artículo 57 de la LCSP, esta suspensión perderá su eficacia quedando levantada, o habrá que esperar que, en todo caso, esta suspensión se levante formalmente por el Tribunal y se comunique a las partes?

¿En el supuesto que nos encontremos en una suspensión de la licitación acordada por el Tribunal, a solicitud de un recurrente como medida provisional, se levanta automáticamente esta, una vez transcurridos los dos meses a que hace referencia el artículo 57 de la nueva LCSP, o bien continúa vigente hasta que no haya resolución expresa del recurso o de levantamiento de la medida?

Segundo.- ¿Con relación a las cuestiones anteriores, si no se presenta recurso contencioso-administrativo, de acuerdo con el artículo 46 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, y una vez transcurrido el plazo de dos meses, se puede continuar la tramitación del expediente (tanto en fase de licitación como de adjudicación)?



II. El artículo 4.9 del Decreto 376/1996, de 2 de diciembre, de reestructuración de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalitat de Catalunya, establece que esta Junta Consultiva informa sobre las cuestiones que, en materia de contratación, le sometan, los departamentos de la Generalitat, a sus entidades autónomas y el resto de entidades de derecho público con personalidad jurídica propia vinculadas o dependientes de la Administración de la Generalitat y las entidades que integran la Administración local en Catalunya. Por otra parte, el artículo 11 del mismo Decreto atribuye a la Comisión Permanente la aprobación de los informes correspondientes.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

I. Desde la ACM se plantea si, una vez transcurridos dos meses desde la interposición del recurso especial en materia de contratación sin que se haya emitido y notificado la resolución correspondiente, el efecto desestimatorio del silencio establecido en el artículo 57.5 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), permite continuar con la tramitación del expediente de contratación por poder entender levantada la suspensión decretada previamente –ya sea de forma preceptiva o automática por parte del órgano de contratación, ya sea como medida provisional o cautelar por parte del órgano competente para resolver el recurso– o si, en caso contrario, hay que esperar a su levantamiento por el órgano competente para resolver el recurso especial.

El artículo 57.5 de la LCSP dispone literalmente que “Transcurridos dos meses contados desde el siguiente a la interposición del recurso sin que se haya notificado su resolución, el interesado podrá considerarlo desestimado a los efectos de interponer recurso contencioso-administrativo”.

Esta previsión supone una novedad respecto de la regulación contenida en el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público precedente, al fijar un plazo máximo para resolver y notificar la resolución del recurso especial de dos meses desde su interposición, así como el sentido desestimatorio del silencio a efectos de poder acceder a la jurisdicción contenciosa¹.

Sin embargo, esta previsión ya se contenía en los mismos términos en el artículo 15 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de

¹ Si bien el artículo 37 de la Ley de Contratos del Sector Público de 2007 también establecía el sentido desestimatorio del silencio a los mismos efectos de interposición del recurso contencioso-administrativo, fijando, sin embargo, el plazo para resolver el recurso especial en materia de contratación en veinte días, esta previsión fue suprimida por la Ley 34/2010, de 5 de agosto, de modificación de las Leyes 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, y 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa para adaptación a la normativa comunitaria de las dos primeras.



organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, con carácter de normativa básica, de acuerdo con su disposición final primera.

La introducción de este precepto en el Reglamento fue propuesta por el Consejo de Estado, quien observó, en el Dictamen 420/2015, aprobado el 23 de julio, sobre el Proyecto de este Real Decreto que “No se establece ninguna regla en el proyecto, sobre el plazo de duración máxima del procedimiento, que es esencial en efectos de determinar la producción de los efectos del silencio desestimatorio (sentido que impone en este caso el artículo 43.2 de la Ley 30/1992). El artículo 37.9 de la originaria Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, lo establecía en veinte días, pero a día de hoy no se encuentra fijada regla alguna en la ley. Sería conveniente que el Reglamento precisase este extremo.”

Asimismo, y con respecto a la vigente LCSP, también el Consejo de Estado en el Dictamen 1.116/2015, emitido el 10 de marzo de 2016, sobre el Anteproyecto de la Ley de Contratos del Sector Público, observó que “Es preciso establecer en el texto de la ley en proyecto un plazo claro de duración máxima del procedimiento, que es esencial a efectos de determinar la producción de los efectos del silencio desestimatorio (sentido que impone en este caso el artículo 24.1, párrafo tercero, de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).”

Ciertamente, la determinación del sentido desestimatorio del silencio en el artículo 15 del Real Decreto 814/2015 y ahora también en el artículo 57 de la LCSP es la plasmación en materia de contratación pública –en el procedimiento de recurso especial en materia de contratación–, de lo que impone la normativa del procedimiento administrativo común de las administraciones públicas para la impugnación de actos², como excepción a la regla general del silencio positivo o estimatorio.

Como es sabido, el silencio administrativo negativo se configura como una presunción, una ficción a efectos procesales, con el fin de permitir a la persona interesada acceder a la vía jurisdiccional mediante la interposición de un recurso contencioso-administrativo, y solo a estos efectos, es decir, solamente con el fin de poder interponer este recurso jurisdiccional contra la desestimación presunta, sin que esta desestimación tenga la consideración de acto finalizador del procedimiento³. Hay que recordar, sin embargo, que

² A la fecha de entrada en vigor del Real decreto 814/2015, el 25 de octubre, era vigente la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, cuyo artículo 43.2 disponía el sentido desestimatorio en los recursos administrativos. Actualmente, en el mismo sentido, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, que deroga la Ley 30/1992, establece en el artículo 24.1 el sentido desestimatorio en los procedimientos de impugnación de actos y disposiciones. Así también lo establece el artículo 54.2.g de la Ley 26/2010, del 3 de agosto, de régimen jurídico y de procedimiento de las administraciones públicas de Cataluña.

³ El artículo 24.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dispone que la estimación por silencio administrativo tiene a todos los efectos la consideración de acto administrativo finalizador del procedimiento, mientras que la



la producción del silencio negativo no exime a la Administración del deber de resolver, ya que la Administración está obligada *ex lege* a dictar resolución expresa en todos los procedimientos y a notificarla sea cuál sea su forma de iniciación; resolución expresa posterior que no queda condicionada por el sentido desestimatorio del silencio⁴.

Por lo tanto, en sede de contratación pública y, más en concreto, en el procedimiento del recurso especial, la finalización del plazo de dos meses fijado para la resolución del recurso sin que ésta se haya producido solamente faculta a la persona interesada para acceder a la jurisdicción contencioso-administrativa. Además, el sentido desestimatorio del silencio no vincula el sentido de la resolución expresa posterior que el órgano administrativo competente para resolver está obligado a dictar⁵.

II. Una vez determinados los efectos procesales de la falta de resolución expresa por parte del órgano competente para resolver el recurso especial en materia de contratación, hay que aclarar, de acuerdo con la petición de informe efectuada por la AMC, el impacto de estos efectos respecto del expediente de contratación que se encuentre suspendido por causa del recurso especial. En concreto, hay que determinar si el efecto desestimatorio del silencio en el recurso especial permite entender levantada la suspensión del procedimiento de contratación, tanto si ha sido adoptada, como se ha dicho, por el órgano competente para resolver el recurso como medida provisional, como si se trata de la suspensión automática por ser el acto recurrido la adjudicación⁶.

desestimación por silencio administrativo tiene los solos efectos de permitir a las personas interesadas la interposición del recurso administrativo o contencioso-administrativo que resulte procedente.

⁴ Artículos 21.1 de la Ley 39/2015, y 53.1 de la Ley 26/2010, mencionadas, y el artículo 24.3.b de la Ley 39/2015, respectivamente.

⁵ Así lo ha afirmado el Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público, por ejemplo, en la reciente Resolución 220/2019, de 26 de junio, en la cual pone de manifiesto textualmente: "Como es sabido, la ficción legal del silencio desestimatorio es solo a los efectos de poder interponer recurso jurisdiccional contra la desestimación presunta, sin eximir a la administración –en nuestro caso, este tribunal administrativo–, en ningún caso, de la obligación de resolver el asunto de forma expresa; una resolución expresa posterior que no queda vinculada por el silencio desestimatorio producido (...)."

⁶ De acuerdo con el artículo 49 de la LCSP el órgano competente para resolver el recurso especial puede, a solicitud de las personas legitimadas, como medida cautelar, tomar motivadamente la decisión de suspender el procedimiento de adjudicación del contrato o la ejecución de cualquier decisión del órgano de contratación –esta decisión la tiene que tomar en un plazo de cinco días y en caso de no pronunciarse en este plazo hay que entenderla no otorgada. Por otra parte, de acuerdo con el artículo 53 de la LCSP, cuando el acto recurrido es el de adjudicación, la suspensión de la tramitación del procedimiento se produce de forma automática tan pronto como se interponga el recurso –salvo que se trate de contratos basados en un acuerdo marco o de contratos específicos en el marco de un sistema dinámico de adquisición.



La Directiva 2007/66/CE, de 11 de diciembre, del Parlamento Europeo y el Consejo, por la cual se modifican las directivas 89/665/CEE y 92/13/CEE del Consejo con respecto a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recursos en materia de adjudicación de contratos públicos, estableció una serie de medidas con el fin de garantizar los efectos de la resolución que se dictara en el procedimiento de impugnación. Entre estas medidas se prevé la de suspensión de los acuerdos de adjudicación, que se tiene que mantener hasta que se resuelva sobre el fondo del asunto del recurso o, al menos, sobre el mantenimiento o no de la suspensión, así como la posibilidad que los recurrentes soliciten la adopción de cualquier medida cautelar tendente a asegurar los efectos de la resolución que pueda adoptarse en el procedimiento de recurso o a evitar los daños que puedan derivarse del mantenimiento del acto impugnado⁷.

La importancia que la Directiva 2007/66/CE confiere a la suspensión queda constatada con la regulación de las consecuencias en caso de infracción. Así, establece que los contratos que se suscriban en infracción del periodo suspensivo –plazo mínimo que impone la Directiva una vez adjudicado el contrato a fin de que los licitadores afectados tengan el tiempo suficiente para examinar la decisión de la adjudicación y evaluar si consideran pertinente iniciar un procedimiento de recurso– o de la suspensión automática, tienen que ser considerados ineficaces, en la medida en que estas infracciones puedan haber afectado a las oportunidades del licitador que interpone el recurso de obtener el contrato, como consecuencia de la infracción de la obligación de suspender.⁸

De esta manera, la Directiva 2007/66/CE, para evitar la adjudicación directa ilegal⁹, garantiza que los licitadores tengan la posibilidad de recurrir la adjudicación sin que se

⁷ En el considerando 3 de la Directiva 2007/66/CE se hace constar que “las consultas con las partes interesadas, así como la jurisprudencia del Tribunal de Justicia, han puesto de manifiesto una serie de puntos débiles en los mecanismos de recursos existentes en los Estados miembros” y en el considerando 4 que “entre los puntos débiles detectados destaca, en particular, la ausencia de plazo que permita entablar un recurso eficaz entre la decisión de adjudicación de un contrato y la celebración de este. Esto conduce en ocasiones a una firma muy acelerada del contrato por parte de los poderes adjudicadores y las entidades contratantes, que desean con ello hacer irreversibles las consecuencias de la decisión de adjudicación controvertida. A fin de poner remedio a esta deficiencia, que supone un serio obstáculo a la tutela judicial efectiva de los licitadores afectados, es decir, los que aún no han sido definitivamente excluidos, procede establecer un plazo suspensivo mínimo durante el cual se suspenda la celebración del contrato en cuestión, independientemente de que dicha celebración se produzca o no en el momento de la firma del contrato.”

⁸ En este mismo sentido, el artículo 39.2.e de la LCSP establece que es causa de nulidad de pleno derecho haber llevado a efecto la formalización del contrato, cuando se haya interpuesto el recurso especial en materia de contratación sin respetar la suspensión automática o la suspensión adoptada como medida cautelar.

⁹ Tal como se expone en el considerando 13 de la Directiva, la adjudicación directa ilegal es la práctica que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea califica como la infracción más importante del derecho comunitario en materia de contratos públicos por parte de un poder adjudicador.



lleve a cabo hasta que un órgano independiente decida tanto en relación con la suspensión, como sobre el fondo del asunto objeto del recurso. Y es este órgano independiente competente para conocer los recursos en materia de contratación, que se tiene que haber creado en todos los Estados miembros de la Unión Europea, el único que está facultado para decidir en relación con la solicitud de suspensión, así como en relación con el mantenimiento de la suspensión automática, en ambos casos, teniendo en cuenta, de forma ponderada, las consecuencias probables de la suspensión para todos los intereses que se puedan ver perjudicados, así como para el interés general¹⁰.

Siguiendo los postulados de la Unión Europea, el artículo 56.3 de la LCSP dispone que es este órgano independiente competente para resolver el recurso quién en los cinco días hábiles siguientes a la interposición del recurso, tiene que decidir respecto de las medidas cautelares y, simultáneamente en este mismo plazo, sobre si es procedente o no el mantenimiento de la suspensión automática, que se tiene que entender vigente mientras no dicte resolución expresa que acuerde el levantamiento. Por lo tanto, al inicio del procedimiento de recurso especial en materia de contratación, el órgano competente para resolverlo tiene que decidir si otorga o no la medida cautelar de suspensión del procedimiento solicitada, o si lo acuerda de oficio y, respecto de la suspensión automática, ha de resolver si se mantiene o no, continuando vigente a falta de pronunciamiento expreso¹¹.

¹⁰ Como es sabido, la Ley 34/2010, ya mencionada, se dictó para transponer correctamente a nuestro Ordenamiento jurídico la Directiva 2007/66/CE, y creó el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

En Cataluña, la disposición adicional cuarta de la Ley 7/2011, de 27 de julio, de Medidas Fiscales y Financieras, creó el Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de Cataluña, como un órgano administrativo unipersonal especializado para que resolviera los recursos en materia de contratación pública. Posteriormente, este órgano unipersonal fue transformado en un órgano colegiado con la denominación de Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público, la regulación del cual, y la aprobación de su organización y de su funcionamiento fueron establecidos por el Decreto 221/2013, de 3 de septiembre.

¹¹ El Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid tomó el Acuerdo, el 5 de diciembre de 2018, de no adoptar resoluciones de mantenimiento de suspensión en los recursos especiales interpuestos contra actos de adjudicación, excepto los supuestos en que expresamente se solicitara el levantamiento de la suspensión automática por el órgano de contratación, entendiéndose, en otro caso, vigente la suspensión hasta la resolución del recurso que acuerde el levantamiento. El Tribunal argumenta que “en aras a facilitar el conocimiento de su situación por los recurrentes se han venido dictando resoluciones de mantenimiento de la suspensión, siempre que se ha solicitado formalmente por el recurrente en el escrito de interposición, aun siendo innecesario dado que la tramitación del procedimiento queda en suspenso desde que se recurre la adjudicación” y que “todo ello ha generado una profusión de resoluciones prescindibles y una innecesaria pendencia de las partes sobre unos procedimientos que de suyo deben entenderse suspendidos hasta su resolución por el recurso contra la adjudicación, lo que actualmente resta agilidad al Tribunal y supone un considerable incremento de las tareas de sus servicios administrativos, ya de por sí sobrecargados, sin aportar mejora ni mayor claridad en el procedimiento”.



En este mismo sentido, el artículo 21 del Decreto 221/2013, de 3 de septiembre, por el que se regula el Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público y se aprueba su organización y su funcionamiento, dispone que la suspensión automática debe mantenerse mientras no se acuerde su levantamiento por parte del Tribunal. Además, de acuerdo con el artículo 26.4 de este mismo Decreto y con el artículo 57.3 de la LCSP, si en el transcurso del procedimiento del recurso especial el órgano competente no ha levantado la suspensión del acto recurrido, en la resolución final del recurso tiene que acordar el levantamiento de forma expresa¹².

Por lo tanto, hay que responder a la cuestión planteada en el sentido que, en el caso que la suspensión del procedimiento de contratación, automática o adoptada como medida cautelar, no se hubiera levantado en el transcurso del procedimiento del recurso especial y el órgano competente para resolverlo no hubiera dictado resolución en el plazo de dos meses, la suspensión del procedimiento de contratación se mantiene, dado que la desestimación por silencio se produce solo a los efectos de habilitar al recurrente a presentar recurso ante la jurisdicción contenciosa, y no es un acto administrativo finalizador del procedimiento de recurso especial.

III. Constatado el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de contratación una vez transcurridos dos meses desde la interposición del recurso especial en materia de contratación sin que el órgano competente para resolverlo emita resolución, hace falta concretar la cuestión de hasta qué momento se mantiene la suspensión, distinguiendo en función de sí a la persona interesada interpone o no recurso contencioso-administrativo.

De acuerdo con el artículo 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, el plazo para interponer el recurso contencioso-administrativo es de dos meses a contar desde el día siguiente de la publicación de la disposición impugnada o de la notificación o publicación del acto que pone fin a la vía administrativa, si es expreso, y de seis meses si no lo es, a contar a partir del día siguiente del día en que, de acuerdo con su normativa específica, se produzca el acto presunto.

Por lo tanto, transcurrido el plazo de dos meses desde la interposición del recurso especial en materia de contratación sin que se haya emitido resolución, el recurrente dispone de un plazo de seis meses para interponer el recurso contencioso-administrativo, durante el cual continúa vigente la suspensión del procedimiento de contratación, si el órgano competente para resolver el recurso especial no la ha levantado.

¹² El artículo 57.3 de la LCSP dispone que "La resolución tiene que acordar el levantamiento de la suspensión del acto de adjudicación si en el momento de dictarla continúa suspendido, así como del resto de medidas cautelares que se hayan acordado (...)" y el artículo 26.4 del Decreto 221/2013, establece que "El Tribunal, al dictar la correspondiente resolución, dejará sin efecto la suspensión automática del procedimiento cuando ésta se hubiera producido, así como del resto de medidas provisionales que hubiera acordado (...)".



Para determinar el momento hasta el que se mantiene la suspensión en caso de que la persona interesada interponga recurso contencioso, hace falta partir del carácter subsidiario que tiene la Ley 39/2015, de 1 de octubre, de Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, respecto de los procedimientos que regula la LCSP, de acuerdo con la disposición final cuarta de la LCSP, y de su aplicación al procedimiento para tramitar los recursos especiales en materia de contratación, de acuerdo con el artículo 56 de la LCSP –con las especialidades que recoge este mismo precepto.

El artículo 117.4 de la Ley 39/2015 dispone que “la suspensión se prolongará después de agotada la vía administrativa cuando, habiéndolo solicitado previamente el interesado, exista medida cautelar y los efectos de ésta se extiendan a la vía contencioso-administrativa. Si el interesado interpusiera recurso contencioso-administrativo, solicitando la suspensión del acto objeto del proceso, se mantendrá la suspensión hasta que se produzca el correspondiente pronunciamiento judicial sobre la solicitud.”

Ciertamente, en el supuesto que se analiza el mantenimiento de la suspensión no se produce por aplicación del primer inciso de este precepto –porque se hayan extendido los efectos de la medida cautelar a la vía contenciosa, una vez agotada la vía administrativa, por haberlo solicitado la persona interesada–, sino por aplicación de la LCSP y por falta de resolución expresa en el procedimiento de recurso especial. En todo caso, conviene señalar que esta previsión tampoco sería de aplicación en el caso de haberse emitido resolución expresa, de manera que esta no podría extender la suspensión más allá del procedimiento de recurso especial en materia de contratación, por impedirlo la propia LCSP.¹³

Sin embargo, sí que hay que entender de aplicación al supuesto que se analiza, tanto si la suspensión ha sido decretada como medida cautelar en el procedimiento de recurso especial –a solicitud de la persona interesada o de oficio–, como si ha operado de forma automática –*ex lege* por aplicación del artículo 53 de la LCSP–, la previsión relativa al mantenimiento de la suspensión en caso de que la persona interesada interponga recurso contencioso-administrativo y lo solicite, hasta que se obtenga pronunciamiento al respecto en sede contenciosa, teniendo en cuenta, además, la regulación de las medidas cautelares contenida en los artículos 129 y siguientes de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contenciosa-administrativa.

¹³ En la Resolución nº 288/2012, de 5 de diciembre, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales afirma que no es de aplicación el artículo 117.4 de la Ley 39/2015, de manera que el órgano competente para resolver el recurso especial no puede extender la suspensión más allá del procedimiento de recurso especial, visto el carácter subsidiario del régimen del procedimiento administrativo común y que la normativa de contratos –el actual artículo 57.3 de la LCSP– establece de forma expresa la obligación que en la resolución que dicte el órgano competente para resolver el recurso especial se acuerde el levantamiento de la suspensión, si en el momento de dictarla continuara vigente, refiriéndose tanto a la suspensión automática como a la suspensión acordada como medida cautelar.



En consecuencia, ante el incumplimiento de la obligación de resolver de forma expresa, incluso de forma extemporánea, por parte del órgano competente para resolver el recurso especial en materia de contratación, si la persona interesada interpone un recurso contencioso-administrativo la suspensión del procedimiento de contratación que, en su caso, se hubiera producido, se mantiene hasta que se produzca el pronunciamiento judicial correspondiente sobre la suspensión en sede contencioso-administrativa.

IV. Finalmente, y para dar respuesta a la última cuestión planteada, hay que determinar el momento hasta el que se mantiene la suspensión del procedimiento de contratación en caso de que, habiendo transcurrido dos meses desde la interposición del recurso especial, el órgano competente para resolverlo no haya dictado resolución expresa y la persona interesada no interponga recurso contencioso-administrativo.

En primer lugar y como ya se ha dicho, hay que recordar la obligación de la Administración de resolver de forma expresa siempre, incluso, más allá del plazo establecido para hacerlo, es decir, en el caso que se analiza, más allá del plazo de dos meses establecido en el artículo 57.5 de la LCSP y también más allá del plazo de seis meses que establece la Ley 29/1998 para interponer recurso contencioso-administrativo. Ciertamente, hasta que no se produce resolución expresa de la Administración sobre el fondo del asunto, la persona interesada mantiene intacto su derecho a obtenerla. En este mismo sentido, y como también ya se ha dicho, el silencio desestimatorio solo tiene efectos con el fin de habilitar a la persona interesada a interponer recurso contencioso-administrativo, siendo esta una potestad que, en caso de no ejercerse, no puede suponer ningún menoscabo en sus intereses.

Así, de la misma manera que la obligación de la Administración de resolver de forma expresa se mantiene, también la posibilidad de impugnar ante la jurisdicción contencioso-administrativa se mantendrá más allá de los seis meses que establece la Ley, tal como ha puesto de manifiesto el Tribunal Constitucional en múltiples ocasiones¹⁴.

¹⁴ Así, por ejemplo en la Sentencia 52/2014, de 10 de abril, en la cual se hace constar: “3. Igualmente conviene que recordemos la consolidada doctrina constitucional sobre el acceso a la justicia de las personas cuyos derechos e intereses legítimos se ven frustrados o perjudicados por la inactividad administrativa, elaborada a partir de la Sentencia 6/1986, de 21 de enero. Esa consolidada doctrina se ha conformado en lo marco de recursos de amparo, esto es, en relación con la vulneración del derecho a la tutela judicial efectiva (art. 24.1 CE) que habría supuesto la inadmisión de uno recurso contencioso-administrativo, (...). Esa jurisprudencia viene insistiendo en que el silencio administrativo de carácter negativo es «una ficción legal que responde a la finalidad de que el ciudadano pueda acceder en la vía judicial, superando los efectos de la inactividad de la Administración» (SSTC 6/1986, de 21 de enero, FJ 3; (...), entre otras).

En todas esas Sentencias hemos reiterado que «ante una desestimación presunta el ciudadano no puede estar obligado en recurrir en todo caso, so pretexto de convertir su inactividad en consentimiento del acto presunto, pues ello supondría imponerle un deber de diligencia que no le es exigible en la Administración». Por eso hemos dicho también que la «Ley no obliga al ciudadano a recurrir un acto presunto y sí a la Administración a resolver, de forma expresa», la solicitud o lo recurso presentado por aquél. «Si el silencio negativo es una institución creada para evitar los efectos paralizantes de la inactividad administrativa, es evidente que ante una resolución



En consecuencia, el plazo para interponer recurso contencioso-administrativo contra el silencio administrativo desestimatorio se mantiene hasta que la Administración –en el caso que se analiza, el órgano competente para resolver el recurso especial– cumpla con su obligación de resolver y notificar, de manera que también se mantendrá durante este periodo la suspensión del procedimiento de contratación pública producida de forma automática o acordada por aquel órgano competente para resolver el recurso especial, de oficio o a petición de parte.

Sobre la base de las consideraciones anteriores la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa formula las siguientes

CONCLUSIONES

I. Transcurrido el plazo de dos meses sin que el órgano competente para resolver el recurso especial en materia de contratación haya dictado y notificado la resolución, se mantiene la suspensión del procedimiento de contratación, producida de forma automática o adoptada como medida cautelar, de oficio o a petición de parte interesada, y no levantada en el transcurso del procedimiento del recurso especial.

II. La suspensión del procedimiento de contratación una vez transcurrido el plazo de dos meses para resolver y notificar la resolución del recurso especial en materia de contratación se tiene que mantener hasta que se produzca resolución expresa por parte del órgano competente –en Cataluña, el Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público. En caso de incumplimiento de la obligación de resolver el recurso especial en materia de contratación, incluso de forma extemporánea, si la persona interesada interpone recurso contencioso-administrativo, la suspensión del procedimiento de contratación que, en su caso, se hubiera producido, se mantiene hasta el correspondiente pronunciamiento sobre la suspensión en sede contencioso-administrativa.

Barcelona, 3 de octubre de 2019

presunta de esta naturaleza el ciudadano no puede estar obligado a recurrir, siempre y en todo caso, so pretexto de convertir su inactividad en consentimiento con el acto presunto, exigiéndosele un deber de diligencia que no le es exigido a la Administración» (STC 188/2003, de 27 de octubre, FJ 6, en un razonamiento reafirmado luego en incontables supuestos). Es decisiva la apreciación de que «la Administración no puede verse beneficiada por el incumplimiento de su obligación de resolver expresamente en plazo solicitudes de los ciudadanos, deber éste que entronca con la cláusula del Estado de Derecho (art. 1.1 CE), así como con los valores que proclaman los arts. 24.1, 103.1 y 106.1 CE» (...).

Todas estas razones han dado lugar a la estimación de numerosos recursos de amparo que, de acuerdo con su configuración procesal, han permitido proteger el derecho a la tutela judicial efectiva de los ciudadanos que habían sido perjudicados por actos concretos de los poderes públicos en los distintos procesos enjuiciados en cada caso.”