



**CONSULTA 079/2024, de 10 de septiembre de 2024. Declaración de desierta de una licitación.
Procedimiento negociado sin publicidad.**

1

CONSULTA (discurso directo)

“Ante la declaración DESIERTA de una licitación de un contrato de mantenimiento SARA, se nos plantea la duda si fuera posible de realizar una licitación siguiendo el procedimiento de adjudicación NEGOCIADO sin publicidad.”

RESPUESTA

Para responder a la consulta planteada, hemos de partir de lo dispuesto en el artículo 131 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP, en adelante), que regula el procedimiento de adjudicación de los contratos:

“Artículo 131. Procedimiento de adjudicación.

1. Los contratos que celebren las Administraciones Públicas se adjudicarán con arreglo a las normas de la presente sección.
2. La adjudicación se realizará, ordinariamente utilizando una pluralidad de criterios de adjudicación basados en el principio de mejor relación calidad-precio, y utilizando el procedimiento abierto o el procedimiento restringido, salvo los contratos de concesión de servicios especiales del Anexo IV, que se adjudicarán mediante este último procedimiento.

En los supuestos del artículo 168 podrá seguirse el procedimiento negociado sin publicidad; en los casos previstos en el artículo 167 podrá recurrirse al diálogo competitivo o a la licitación con negociación, y en los indicados en el artículo 177 podrá emplearse el procedimiento de asociación para la innovación.

(...)”



Así pues, el artículo 131 de la LCSP prevé que la adjudicación se realizará ordinariamente utilizando el procedimiento abierto o el procedimiento restringido; es decir, cualquier contrato podrá adjudicarse mediante uno de estos procedimientos, salvo los contratos de concesión de servicios especiales del Anexo IV, que se adjudicarán mediante procedimiento restringido. El mismo precepto, prevé también la adjudicación mediante procedimiento negociado sin publicidad o mediante procedimiento de licitación con negociación; no obstante, la utilización de dichos procedimientos se encuentra sujeta, tal y como aquél indica, a los supuestos del artículo 168 (procedimiento negociado sin publicidad), o a los casos previstos en el artículo 167 (procedimiento de licitación con negociación). Se configuran así estos procedimientos como excepcionales, pues únicamente podrán utilizarse en los supuestos expresamente tasados por la LCSP, pues suponen una excepción del principio de concurrencia y en los procedimientos negociados sin publicidad, del de publicidad (principios básicos y fundamentales del derecho de la contratación pública).

Los supuestos que la LCSP establece para poder adjudicar el contrato mediante el procedimiento negociado sin publicidad son los previstos en el artículo 168 de la LCSP que dispone lo siguiente:

“Artículo 168. Supuestos de aplicación del procedimiento negociado sin publicidad.

Los órganos de contratación podrán adjudicar contratos utilizando el procedimiento negociado sin la previa publicación de un anuncio de licitación únicamente en los siguientes casos:

a) En los contratos de obras, suministros, servicios, concesión de obras y concesión de servicios, en los casos en que:

1.º No se haya presentado ninguna oferta; ninguna oferta adecuada; ninguna solicitud de participación; o ninguna solicitud de participación adecuada en respuesta a un procedimiento abierto o a un procedimiento restringido, siempre que las condiciones iniciales del contrato no se modifiquen sustancialmente, sin que en ningún caso se pueda incrementar el presupuesto base de licitación ni modificar el sistema de retribución, y que se envíe un informe a la Comisión Europea cuando esta así lo solicite.

Se considerará que una oferta no es adecuada cuando no sea pertinente para el contrato, por resultar manifiestamente insuficiente para satisfacer, sin cambios sustanciales, las necesidades



y los requisitos del órgano de contratación especificados en los pliegos que rigen la contratación. Se considerará que una solicitud de participación no es adecuada si el empresario de que se trate ha de ser o puede ser excluido en virtud de los motivos establecidos en la presente Ley o no satisface los criterios de selección establecidos por el órgano de contratación.

(...)”

En consecuencia, de este precepto podemos extraer que el procedimiento negociado sin publicidad, en el supuesto comprendido en el ordinal primero, de la letra a) del artículo 168 de la LCSP, requiere que concurran los siguientes extremos:

- Que se haya licitado un contrato, que podrá haber sido de obras, suministros, servicios, concesión de obras y concesión de servicios. Estos contratos podrán ser SARA o no SARA, ya que el precepto no limita su aplicación a que los citados contratos sean o no sujetos a regulación armonizada.
- Que el procedimiento de adjudicación haya sido el abierto o el restringido.
- Que, una vez publicitado el correspondiente procedimiento:
 - o No se haya presentado ninguna oferta
 - o No se haya presentado ninguna oferta adecuada
 - o No se haya presentado ninguna solicitud de participación

Siguiendo con el citado artículo, advertimos que, aunque no hace alusión expresa a la declaración de desierta de una licitación, se infiere que, ha de estar motivada por alguno de los supuestos mencionados relativos a la inexistencia de ofertas, de ofertas adecuadas o de solicitudes de participación que permitan la ejecución del contrato; de lo contrario, el órgano de contratación deberá tener presente lo dispuesto en el artículo 150.3 párrafo segundo de la LCSP: No podrá declararse desierta una licitación cuando exista alguna oferta o proposición que sea admisible de acuerdo con los criterios que figuren en el pliego.

Teniendo en cuenta todo lo anterior podemos concluir que la tramitación de una nueva licitación mediante el procedimiento negociado sin publicidad, puede aplicarse en este caso, siempre y



cuando se den aquellas circunstancias que la LCSP prevé expresamente; es decir, ha de existir un previo procedimiento abierto, o procedimiento restringido, que haya sido declarado desierto por alguno de los motivos que indica el artículo 168.a) 1º: que no se haya presentado ninguna oferta, ninguna oferta adecuada, o ninguna solicitud de participación. No obstante, hay que tener en cuenta que el nuevo procedimiento (negociado sin publicidad) podrá convocarse “siempre que las condiciones iniciales del contrato no se modifiquen sustancialmente, sin que en ningún caso se pueda incrementar el presupuesto base de licitación ni modificar el sistema de retribución, y que se envíe un informe a la Comisión Europea cuando esta así lo solicite”.

Finalmente, indicar que, sin perjuicio de lo señalado anteriormente, la presente respuesta a la consulta planteada tiene carácter meramente informativo y, en ningún caso, resulta vinculante.

**EL SERVICIO DE ASESORAMIENTO Y NORMALIZACIÓN DE LOS PROCEDIMIENTOS DE
CONTRATACIÓN**