

Recurso 500/2022
Resolución 608/2022
Sección tercera

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 9 de diciembre de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GESTIÓN Y EJECUCIÓN DE OBRA CIVIL S.A.U.** contra los pliegos que rigen el contrato denominado «Servicios de limpieza viaria, recogida y transporte de residuos sólidos urbanos y gestión del punto limpio del municipio de Mairena del Alcor» (Expte. P4105800I-2022/000243-PEA), promovido por el Ayuntamiento de Mairena del Alcor (Sevilla), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 7 de octubre de 2022 y el 21 de noviembre de 2022, respectivamente, se publicaron el anuncio previo y el anuncio de licitación, en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE). En la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación, también respectivamente, el 4 de octubre y el 18 de noviembre, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese último día los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del perfil de contratante. El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 1.116.975,37 euros.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación 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 (en adelante LCSP). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. El 30 de noviembre de 2022 tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad recurrente arriba citada contra el anuncio de licitación de 18 de noviembre de 2022. Dicho recurso fue remitido a este Tribunal.

La Secretaría de este Órgano debido a alguna circunstancia acaecida en el sistema de tramitación electrónica del procedimiento de recurso especial en materia de contratación, no tuvo conocimiento de la existencia de la documentación conteniendo en el citado recurso remitido por el órgano de contratación hasta el 9 de diciembre de 2022.

En su escrito de remisión del recurso interpuesto, el Ayuntamiento indica que ha procedido a dictarse el día 1 de diciembre de 2022, resolución de la Alcaldía 2057/2022 en donde se habría adoptado medida cautelar de suspensión del procedimiento, y posteriormente se habría revocado el anuncio a los efectos de retrotraer el expediente a un momento anterior al del acto impugnado. Igualmente se ha remitido certificado de que hasta la fecha no se había presentado ninguna proposición, por lo que no existe necesidad de dar trámite de audiencia.

Cumple señalar que el oficio del Ayuntamiento señala que la justificación de haber procedido a la retroacción es consecuencia de seguir un informe jurídico. A la vista del expediente que ha sido necesario examinar a fin del entendimiento de la licitación, éste es evacuado por una entidad prestadora de servicios jurídicos del Ayuntamiento el 1 de diciembre de 2022. Cumple mencionar que el informe se emite como consecuencia de este recurso especial interpuesto ante el Ayuntamiento. En el mismo se pone de manifiesto la necesidad de revocar dicho acto y retrotraer el expediente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto; toda vez que el Ayuntamiento de Mairena del Alcor (Sevilla) no ha manifestado que disponga de órgano propio, por sí o a través de la Diputación Provincial, para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal toda la documentación necesaria para su resolución

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de entidad que pretende ser licitadora en el procedimiento de adjudicación de referencia, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra los pliegos de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.a) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En el supuesto analizado, los pliegos fueron publicados en el perfil de contratante el día 18 de noviembre de 2022. Tomando como fecha la misma, el recurso interpuesto el 30 de noviembre de 2022 debe considerarse interpuesto en plazo, al formularse ante el registro del órgano de contratación, conforme a lo previsto en el artículo 50.1 a) de la LCSP.



QUINTO. Sobre el fondo del asunto. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

Solicita que se estime el recurso acordando la anulación de los pliegos a los efectos de su corrección en el sentido señalado en su escrito.

Por un lado, alega respecto de la cláusula 17.2 a) del PCAP que la fórmula utilizada en el criterio que valora la oferta económica no distribuye la puntuación de los licitadores de forma directamente proporcional, por lo que se considera que procedería realizar una revisión de la misma y proponen para ello una fórmula alternativa.

Asimismo, plantea otro motivo de recurso en relación con los dos convenios y el criterio salarial de adjudicación, es decir, la intención de incluir un criterio de mejora salarial. Señala que el criterio establecido no respeta los principios de igualdad, no discriminación, y proporcionalidad.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Indica respecto a lo alegado por la recurrente que el órgano de contratación ha procedido a retrotraer de oficio el procedimiento, revocando el acto, una vez suspendido el procedimiento justificado en un informe jurídico existente en el informe denominado de “trazabilidad” que se ha remitido.

Como se decía en los antecedentes, la justificación de haber procedido a la retroacción es consecuencia de seguir un informe jurídico emitido por una entidad prestadora de servicios jurídicos el 1 de diciembre de 2022. Ese informe, por un lado, se pronuncia sobre el cuestionamiento de la fórmula que se habría realizado en ese recurso, dado que la misma podría no distribuir *“la puntuación de los licitadores de forma directamente proporcional repartiendo la totalidad de la puntuación, por lo que se considera que procedería realizar una revisión de la misma y proponer una fórmula alternativa”*.

Otro de los motivos de dicho recurso sería en relación con los convenios y el criterio salarial de adjudicación. Señala el citado informe que al parecer *“la intención de incluir este criterio de mejora salarial se basaba únicamente en conseguir unos salarios dignos para los trabajadores de los servicios sin ningún tipo de posible acción discriminatoria entre trabajadores o desproporcionalidad, que partiesen de unas condiciones mínimas y fuesen mejoradas por parte de los licitadores, con el objetivo de que el adjudicatario equiparase los salarios de sus trabajadores. Sin embargo, en la cláusula 18.3 del Pliego de Prescripciones Técnicas, se especifica que dichas condiciones se aplicarán al personal de nueva contratación, pudiendo entenderse, por tanto, que el personal a subrogar con un convenio con prestaciones menores no se le pudiera aplicar dichas mejoras salariales. Por tanto, debido a las posibles interpretaciones o confusiones que pueda derivarse de dicha cláusula y criterio de adjudicación de tipo social, se considera que lo más acertado es proceder a revisar estos aspectos en los documentos que forman parte del expediente de contratación”*.

En definitiva, se anula el anuncio y los pliegos sin que ello suponga una contravención, sin prejuzgar el fondo del asunto, a simple vista.

SEXTO. Sobre el fondo del asunto: consideraciones del Tribunal.



Expuestas las alegaciones de las partes, procede el examen de la cuestión debatida. En este sentido, no habiendo interesados, dado el contenido de la certificación remitida de fecha 1 de diciembre de 2022, fecha en la que finalizaba el plazo de presentación de ofertas, la revocación se habría producido conforme al artículo 109 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, el cual señala: *“1. Las Administraciones Públicas podrán revocar, mientras no haya transcurrido el plazo de prescripción, sus actos de gravamen o desfavorables, siempre que tal revocación no constituya dispensa o exención no permitida por las leyes, ni sea contraria al principio de igualdad, al interés público o al ordenamiento jurídico”*.

Así las cosas, se habría producido materialmente lo que en el orden jurisdiccional se reconoce como una satisfacción extraprocesal. En el artículo 76 de nuestra Ley jurisdiccional se contempla como forma de terminación del proceso la denominada satisfacción extraprocesal, situación que se produce cuando la Administración demandada reconoce totalmente en vía administrativa las pretensiones del demandante. Por otro lado, y si bien, la figura no recogida en nuestro ordenamiento jurídico contractual sí en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de aplicación supletoria, cuyo artículo 21.1 contempla la desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento como uno de los supuestos de terminación del mismo. En cualquier caso, se ha producido una pérdida sobrevenida del objeto del recurso.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

ÚNICO. Declarar concluso el procedimiento de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **GESTIÓN Y EJECUCIÓN DE OBRA CIVIL S.A.U.** contra los pliegos que rigen el contrato denominado «Servicios de limpieza viaria, recogida y transporte de residuos sólidos urbanos y gestión del punto limpio del municipio de Mairena del Alcor» (Expte. P4105800I-2022/000243-PEA), promovido por el Ayuntamiento de Mairena del Alcor (Sevilla), por pérdida sobrevenida de su objeto.

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

