



Recurso nº 459/2014 C.A Illes Balears 037/2014
Resolución nº 530/2014

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a de 11 julio de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por D^a. A.M.M., en representación de MELCHOR MASCARÓ, S.A.U, contra la resolución adoptada por el Pleno del Ayuntamiento de Artà, de fecha 14 de mayo de 2014, por la que se acuerda la adjudicación del contrato de gestión de servicio público de recogida y transporte de residuos generados en el término municipal de Artà y de servicios de limpieza viaria, convocado por el mismo, este Tribunal en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. En fecha 13 de noviembre de 2013 el Ayuntamiento de Artà aprobó el Pliego de Prescripción Técnicas y el Pliego de Prescripciones Administrativas que han de regir el contrato de gestión de servicio público de recogida y transporte de residuos generados en el término municipal de Artà y de limpieza viaria.

Segundo. El 26 de noviembre de 2013 fue publicado en el Boletín Oficial de les Illes Balears.

Tercero. El 14 de enero de 2014 se emitió informe técnico en relación con las características de los productos ofertados por las distintas empresas. El 10 de febrero de 2014 se formuló propuesta de adjudicación, al recibir las siguientes puntuaciones

«1.- Empresa: Construcciones Llabrés Feliu, S.L.U., Bartolomé Adrover e hijos, S.L., i Amer e Hijos, S.A. (que es presenten amb UTE "Urban serveis"); Puntuació: 85,87

2.- Empresa: Melchor Mascaró, S.A.; Puntuació: 84,45

3.- Empresa: Coexa, S.A., i Valoriza servicios ambientales, S.A., (que es presenten amb UTE); Puntuació: 84,00»

Cuarto. El 14 de mayo de 2014 se dictó resolución por la que se adjudicaba el contrato a la UTE "URBAN SERVEIS".

Quinto. Con fecha de entrada 10 de junio de 2014 se registró la interposición de recurso especial en materia de contratación por parte de MELCHOR MASCARÓ, S.A.U.

Sexto. Se solicitó la suspensión del expediente de contratación durante la sustanciación del presente recurso, que fue concedida mediante resolución de la Secretaria del Tribunal de 20 de junio de 2014. Durante la suspensión el servicio se sigue prestando por el anterior empresario que resulta ser la empresa recurrente.

Séptimo. Se ha presentado ante este Tribunal, por parte del Ayuntamiento de Artà, informe relativo a la tramitación del procedimiento de adjudicación del contrato.

Octavo. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de interesados para que formularan las alegaciones que estimaran oportunas en el plazo de cinco días hábiles, trámite que ha sido evacuado por la UTE "URBAN SERVEIS".

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Se impugna por parte de MELCHOR MASCARÓ, S.A.U el acto de adjudicación del contrato de gestión de servicio público de recogida y transporte de residuos generados en el término municipal de Artà y de servicios de limpieza viaria.

Segundo. Se ha cumplido las prescripciones formales y de plazo en la interposición del recurso.

Tercero. La legitimación activa de la parte recurrente viene otorgada por el artículo 42 TRLCSP (Real Decreto Legislativo 3/2011, 14 de noviembre, por el que se aprueba el

Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público), al haber concurrido a la licitación de la que no resultó adjudicatario.

Cuarto. El acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con el artículo 40 TRLCSP.

Quinto. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma de las Illes Balears de 29 de noviembre de 2012 y publicado en el BOE el día 19 de diciembre de 2012

Sexto. El recurso de fundamenta en la disconformidad a derecho del acuerdo de adjudicación a favor de la UTE “URBAN SERVEIS” del contrato de gestión del servicio público, por considerar que el adjudicatario debía acreditar antes de la adjudicación y con carácter de requisito esencial, el estar en disposición de los medios que incluyó en su oferta.

Entiende la recurrente que de acuerdo con las cláusulas séptima, octava, decimotercera y decimoctava del Pliego de Cláusulas Administrativas debe acreditarse este requisito con carácter previo a la adjudicación del contrato.

Séptimo. Pues bien, para resolver este motivo, debe tenerse en cuenta el cuadro de criterios de adjudicación que establece el pliego, pues como ya ha establecido este Tribunal en multitud de ocasiones, el pliego constituye la ley del contrato y a su contenido deben someterse todos los licitadores, así como la propia Administración. En efecto, señala la Resolución 253/2011 que *“de acuerdo con una inveterada jurisprudencia, los pliegos constituyen ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades, tales como el sintetizado en el brocardo «pacta sunt servanda» con los corolarios del imperio de la buena fe y del non licet contra los actos propios y, en segundo lugar, que en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil, cuyo artículo 1.281 establece que si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá que estarse al sentido literal de sus cláusulas (sentencias del Tribunal Supremo de 19 de marzo 2001, de 8 de junio de 1984*

o sentencia de 13 de mayo de 1982). Jurisprudencia más reciente como la que se deriva de la Sentencia de la Sección 4ª, Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2009 se refiere a la interpretación literal o teleológica (si las palabras parecieran contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá esta sobre aquellas, artículo 1.281 del Código Civil) y también a la propia interpretación lógica de las cláusulas del contrato. No se puede olvidar que el artículo 1.282 del Código Civil, en relación con el alcance y el contenido de las reglas interpretativas en materia contractual, exige tener en cuenta para juzgar la intención de los contratantes, los actos de aquéllos coetáneos y posteriores al contrato. En última instancia, es necesario apuntar que una interpretación distinta llevaría a una interpretación del pliego en contra de su contenido natural, lo cual implicaría una grave vulneración del principio de seguridad jurídica y una ruptura del principio de igualdad, para aquellos licitadores que han respetado el contenido del pliego de cláusulas aquí discutidas”. Tesis que ha sido reiterada en la Resolución nº 153/2013 y más recientemente en la 348/2014, de 30 de abril.

Octavo. A continuación procede analizar el contenido de las cláusulas del pliego, a las que debe someterse el órgano de contratación. Así, ciertamente, la cláusula dieciocho del pliego precisa, entre las obligaciones del contratista, la de «dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello, esta obligación se considera esencial». Sin embargo, esta cláusula, como se desprende de su propio redactado, viene referida al periodo de ejecución del contrato, no al de adjudicación. Sin embargo, la cláusula octava dispone, en el apartado relativo a la documentación administrativa, en la letra d), que «con carácter previo a la adjudicación del contrato dentro del plazo requerido para presentar la documentación, de conformidad con el artículo 151.2 del TRLCSP, el licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa deberá acreditar la efectiva disposición de los medios personales y materiales que presentó en su oferta, que se comprometió a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato». Sin embargo, esta cláusula está vacía de contenido, pues el Pliego de Prescripciones Técnicas, en el apartado cuarto, relativo a los medios materiales y humanos, no contiene referencia alguna al compromiso de dedicar o adscribir medios materiales o humanos. Por ello, la efectiva disposición de los mismos, a que se refiere la cláusula decimooctava del Pliego de Cláusulas Administrativas, forma

parte de la ejecución del contrato y no puede exigirse al contratista adjudicatario la acreditación de la efectiva disposición en el momento previo a la adjudicación, ya que el pliego no contiene obligación alguna a cargo de los licitadores de asumir el compromiso de dedicación o adscripción de medios. Lo mismo ocurre con los medios humanos, en relación con los cuales, el Pliego de Prescripciones Técnicas prevé la subrogación con el anterior prestador del servicio (apartado 4.2)

Noveno. Pues bien, a la luz del redactado del pliego, procede desestimar el recurso, en atención a la ausencia de deber de acreditar la efectiva disposición de los medios materiales y personales con carácter previo a la adjudicación del contrato, ya que el Pliego de Prescripciones Técnicas (apartado 4) no incluye compromiso alguno al respecto.

En efecto, según el artículo 64.2 TRLCSP «*los órganos de contratación podrán exigir a los candidatos o licitadores, haciéndolo constar en los pliegos, que además de acreditar su solvencia o, en su caso, clasificación, comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello. Estos compromisos se integrarán en el contrato, pudiendo los pliegos o el documento contractual, atribuirles el carácter de obligaciones esenciales a los efectos previstos en el artículo 223.f), o establecer penalidades, conforme a lo señalado en el artículo 212.1, para el caso de que se incumplan por el adjudicatario*». La previsión de este precepto es facultativa para el órgano de contratación, quien, en atención a las necesidades del servicio que se ha de prestar, puede establecer o no en el pliego este requisito, como medida adicional para acreditar la solvencia del empresario que haya presentado la oferta más ventajosa. No obstante, fijado el mismo en el pliego de cláusulas administrativas, ésta se convierte en vinculante para el órgano de contratación, quien no puede apartarse de la misma al tiempo de la adjudicación del contrato. Como consecuencia de ello, a tenor del artículo 151.2 TRLCSP «*El órgano de contratación requerirá al licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa para que, dentro del plazo de diez días hábiles, a contar desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, presente la documentación justificativa de hallarse al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias y con la Seguridad Social o autorice al órgano de contratación para obtener de forma directa la acreditación de ello, de disponer*

efectivamente de los medios que se hubiese comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato conforme al artículo 64.2, y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente. Los correspondientes certificados podrán ser expedidos por medios electrónicos, informáticos o telemáticos, salvo que se establezca otra cosa en los pliegos. Las normas autonómicas de desarrollo de esta Ley podrán fijar un plazo mayor al previsto en este párrafo, sin que se exceda el de veinte días hábiles». Por último precisa que «de no cumplimentarse adecuadamente el requerimiento en el plazo señalado, se entenderá que el licitador ha retirado su oferta, procediéndose en ese caso a recabar la misma documentación al licitador siguiente, por el orden en que hayan quedado clasificadas las ofertas».

En el presente supuesto, como se ha expuesto anteriormente, el pliego, en la cláusula séptima, relativa a la documentación administrativa a incluir en el Sobre A, se hacía referencia en la letra d) a que *«con carácter previo a la adjudicación del contrato dentro del plazo requerido para presentar la documentación, de conformidad con el artículo 151.2 del TRLCSP, el licitador que haya presentado la oferta económicamente más ventajosa deberá acreditar la efectiva disposición de los medios personales y materiales que presentó en su oferta, que se comprometió a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato»*. Esta cláusula es obligatoria para el órgano de contratación, en virtud del principio de ser el pliego *lex contractus*, y de ineludible cumplimiento al resolver la adjudicación. Sin embargo, también se ha expuesto que está vacía de contenido, y parece propia de un texto normalizado de contrato de servicios. Está vacía de contenido pues, como también se ha señalado anteriormente, no contiene el Pliego de Prescripciones Técnicas la obligación de compromiso de dedicación o adscripción alguno a cargo de los licitadores. Por otro lado, el 10 de marzo de 2014 se notificó a la empresa adjudicataria el requerimiento de aportación, al *«notificar y requerir a la UTE “Urban Serveis”, formada por las empresas Amer e Hijos, SA, Construcciones Llabrés Feliu, SLU, y Bartolomé Adrover e Hijos, SL, con los números de CIF A07296536, A07030919 y B070697378, respectivamente, licitador que ha obtenido más puntuación de acuerdo con la clasificación anterior, para que en el plazo de diez días hábiles, contadores des del día siguiente en que reciba el requerimiento, presente la documentación justificativa de estar al corriente en el cumplimiento de sus obligaciones tributarias, con la Seguridad Social y con este Ayuntamiento, o autorice al órgano de contratación para obtener de forma*

directa la acreditación de ello, de disponer efectivamente de los medios que se haya comprometido a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato de conformidad con el artículo 64.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y de haber constituido la garantía definitiva que sea procedente». También debe considerarse este requerimiento, como un texto normalizado, el requerimiento de “disponer efectivamente de los medios a que se haya comprometido a dedicar o adscribir”, pues no existía en los pliego compromiso alguno (facultativa su exigencia para el órgano de contratación, ex artículo 64.2 TRLCSP).

Conviene precisar que, dentro de su capacidad de decisión, el órgano de contratación puede exigir a los licitadores que en sus proposiciones asuman el compromiso de dedicar o adscribir determinados medios materiales o humanos. El Pliego de Prescripciones Técnicas, en el apartado 4, relativo a los medios materiales y humanos, no contiene previsión alguna en este sentido, por lo que no puede exigirse al empresario que haya realizado la oferta más ventajosa, la acreditación de este extremo. Los Pliegos de Prescripciones Técnicas y Administrativas forman un todo, y no pueden ser interpretados aisladamente, como pretende la recurrente, al amparar su pretensión en la letra d) de la cláusula séptima del Pliego de Cláusulas Administrativas. En efecto, esta cláusula debe interpretarse en relación con el apartado 4 del Pliego de Prescripciones Técnicas, el cual no contiene previsión alguna en relación con la pretensión de la recurrente. El requerimiento del artículo 151.2 TRLCSP se refería a la aportación de la documentación relativa a estar al corriente de las obligaciones tributarias y con la Seguridad Social, ya que la adscripción de medios no se exigía en el pliego.

Por todo ello, procede desestimar el recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por MELCHOR MASCARÓ, S.A.U contra la resolución adoptada por el Pleno del Ayuntamiento de Artà, de fecha 14 de mayo de 2014 por la que se acuerda la adjudicación del contrato de gestión de servicio público de recogida y transporte de residuos generados en el término municipal de Artà y de servicios de de limpieza viaria.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento producida como consecuencia del artículo 45 del TRLCSP, según lo establecido en el artículo 47.4 del TRLCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

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