



Recurso nº 1284/2021 C.A. de Illes Balears 84/2021

Resolución nº 1494/2021

Sección 1ª

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

En Madrid, a 29 de octubre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. S.T.R., en nombre y representación de SERVEIS SOCIALS BALEARS, S.L., contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Mahón para contratar el “*Servicio de ayuda a domicilio en el municipio de Maó*”, expediente E00512021000009; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Mediante anuncio de licitación publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP), en fecha 28 de julio de 2021, se convocó licitación pública por procedimiento abierto, para la contratación del “*Servicio de ayuda a domicilio en el municipio de Maó*”, expediente E00512021000009, por el Ayuntamiento de Mahón y con un valor estimado de 1.951.923,07 euros y un plazo de ejecución de 4 años.

Segundo. En fecha 11 de agosto de 2021, la hoy recurrente presentó ante este Tribunal recurso impugnando los Pliegos que rigen la presente contratación, en concreto, las cláusulas 4ª, 12ª y concordantes del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) invocando al efecto la vulneración del artículo 100.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), toda vez que “*no se justifica adecuadamente que el valor estimado del contrato se corresponda con el coste real del servicio*”. Sostiene, asimismo, la recurrente que “*el pliego de cláusulas hace referencia a*



categorías laborales que no se corresponden con el convenio colectivo aplicable (que expresamente se determina ahora que es el de Baleares y no el estatal como era anteriormente)” y que “ello comporta un grave quebranto en los cálculos sobre la masa salarial objeto del contrato” siendo así que “además, se pretende cargar sobre el contratante anterior cualquier responsabilidad laboral en la que, como consecuencia del actual pliego, se pudiese incurrir, pese a haberse producido la correspondiente subrogación empresarial. Ello, teniendo en cuenta que estas bases operan modificaciones sustanciales en las condiciones laborales de los trabajadores, carece de toda justificación legal”.

Tercero. El órgano de contratación emitió, en fecha 16 de agosto de 2021, el informe al que se refiere el artículo 56.2 de la LCSP allanándose a la pretensión de la empresa recurrente de anulación y posterior modificación de los pliegos.

Cuarto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 26 de agosto de 2021 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso tiene por objeto la impugnación de las cláusulas 4ª, 12ª y concordantes del PCAP del “*Servicio de ayuda a domicilio en el municipio de Maó*”, expediente E00512021000009, licitado por el Ayuntamiento de Mahón y con un valor estimado de 1.951.923,07 euros y un plazo de ejecución de 4 años.

El acto es susceptible de impugnación mediante recurso especial en materia de contratación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 44.1 a) de la LCSP, al calificarse como contrato de servicios con valor estimado superior a cien mil euros, y en virtud de lo dispuesto asimismo en el artículo 44.2 a) de la citada LCSP, al tratarse los pliegos que establecen las condiciones que deben regir la contratación.



Segundo. La competencia para resolver corresponde a este Tribunal, a tenor de lo previsto en el artículo 46 de la LCSP, así como de acuerdo con el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Illes Balears sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 23 de septiembre de 2020 (BOE de fecha 03/10/2020).

Tercero. El inicio del procedimiento y el plazo de interposición del recurso especial se regulan en el artículo 50 de la LCSP, y se desarrolla en el artículo 19 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC).

Por lo que, en el caso que nos ocupa, debe considerarse que la interposición se ha formulado en plazo.

Cuarto. La legitimación activa de la recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 48 de la LCSP, conforme al cual:

“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.”

La recurrente impugna los Pliegos rectores de una licitación siendo así que se ignora si ha presentado oferta en ella.

En este sentido, finalizando el plazo de presentación de ofertas el 24 de agosto, consta en el expediente certificado de ausencia de presentación de proposiciones fechado el 16 de agosto.

Por tanto, a priori la falta de presentación de oferta privaría de legitimación para la impugnación de los pliegos, no concurriendo la excepción a dicha regla relativa a que el motivo de impugnación haya sido el determinante de no poder presentar la oferta.



Quinto. Conforme a los antecedentes expuestos, la recurrente cuestiona en el presente recurso la conformidad a Derecho de las cláusulas 4ª, 12ª y concordantes del PCAP invocando al efecto la vulneración del artículo 100.2 de la LCSP, no considerando adecuadamente justificado que el valor estimado del contrato se corresponda con el coste real del servicio.

Por su parte, el órgano de contratación ha emitido el correspondiente informe a que se refiere el artículo 56.2 de la LCSP, así como el artículo 28.4 del RPERMC, en el que se allana a la pretensión de anulación de la empresa recurrente.

La doctrina del Tribunal acerca del reconocimiento de las pretensiones del recurso por el órgano de contratación ha sido dar a este el tratamiento del allanamiento, según se ha manifestado en resoluciones recientes como la Resolución nº 846/2020, de 24 de julio y la nº 797/2020, de 10 de julio. En esta última resolución se resume el criterio del Tribunal, así:

«A la vista del informe del órgano de contratación procede recordar la doctrina de este Tribunal sobre la conformidad del órgano de contratación con las pretensiones del recurrente, pudiendo citar la Resolución 970/2019 de 14 de agosto, que recogiendo doctrina anterior, indicaba lo siguiente: “Tal y como ya indicáramos en nuestra resolución 303/2015, de 10 de abril, ‘(...) hemos de señalar ante todo que en el TRLCSP no está regulado expresamente el efecto que deba tener sobre estos recursos especiales en materia de contratación una eventual conformidad del órgano de contratación con las pretensiones del recurrente. En ausencia de una norma específica sobre esta materia, el TRLCSP nos remite en lo no expresamente previsto por él, a la ley 30/1992 (hoy, Ley 39 y 40/2015), de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, que resulta de aplicación supletoria. Pues bien, el artículo 113 esta última disposición legal, al hablar de la resolución de los recursos administrativos, limita a declarar que el recurso administrativo resolverá sobre todas las cuestiones fondo y forma que plantee el recurso, hayan sido o no planteadas por el recurrente exigiendo no obstante congruencia, es decir, pleno ajuste de la resolución que se dicte a las pretensiones ejercitadas en el recurso y prohibiéndose expresamente la reformatio in peius. Es evidente que, en los recursos administrativos comunes, la



Administración es a la vez ‘juez y parte’ y por ello, si la autoridad autora de un acto impugnado en administrativa reconsidera su decisión inicial y se muestra conforme con las pretensiones del recurrente, la solución es bien sencilla: le basta con estimar el recurso. Esta solución no es factible, sin embargo, en caso en que el órgano encargado de resolver el recurso como sucede con este Tribunal, es una autoridad claramente distinta e independiente órgano autor de un acto impugnado, es decir un órgano decisor independiente que dirime entre posiciones contrapuestas y por completo ajenas a él. Lo más similar a este Tribunal atendiendo además al espíritu de la Directiva que impuso la creación de este Tribunal, lugar de acudir a un proceso judicial ad hoc, es el caso de la llamada ‘jurisdicción retenida’ donde los recursos frente a los actos de la Administración sujetos al Derecho Administrativo se sustancian ante un órgano administrativo, pero plenamente independiente, como lo es sin duda el Consejo de Estado francés. Por tanto, ante el silencio del TRLCSP y de su norma supletoria, la 30/1992 sobre esta cuestión, hemos remitirnos a la vigente regulación del recurso contencioso administrativo. En ella, el reconocimiento tardío de las pretensiones del recurrente por parte del órgano administrativo autor de la resolución impugnada equivale a un allanamiento que pone al proceso judicial entablado, salvo que ello suponga una ‘infracción manifiesta Ordenamiento Jurídico’ (artículo 75 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa). Ello implica en definitiva que este Tribunal debe atribuir a la conformidad manifestada por el órgano de contratación respecto de la pretensión esgrimida en el recurso, la eficacia de un verdadero allanamiento y solo puede entrar en el fondo de la cuestión planteada por el recurso, en caso de que aprecia que la aceptación de las pretensiones de la recurrente infringe, de modo manifiesto el Ordenamiento Jurídico”.»

En el presente caso no se aprecia que el allanamiento suponga infracción del ordenamiento jurídico, por lo que el recurso debe ser estimado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,



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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. S.T.R., en nombre y representación de SERVEIS SOCIALS BALEARS, S.L., contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Mahón para contratar el “*Servicio de ayuda a domicilio en el municipio de Maó*”, expediente E00512021000009.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

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 dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta 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.