

TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

RECURSO Nº. –40 y 41/2021

RESOLUCIÓN Nº.- 41/2021

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL DE RECURSOS CONTRACTUALES
DEL AYUNTAMIENTO DE SEVILLA**

En Sevilla, a 17 de noviembre de 2021.

Vistos los recursos especiales en materia de contratación, presentados en nombre y representación de las mercantiles ARALIA SERVICIOS SOCIOSANITARIOS, S.A., (en adelante ARALIA) y FISSA FINALIDAD SOCIAL, S.L. (en adelante FISSA), contra los Pliegos que rigen la contratación del **“Servicio de limpieza del recinto monumental del Real Alcázar de Sevilla, casa nº 6 del Patio de Banderas y cripta del Patio de Banderas”**, expediente nº 2021/001055, tramitado por el Patronato del Real Alcázar y Casa Consistorial de Sevilla, (en adelante Patronato) este Tribunal adopta la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 20 de octubre de 2021 se publicó en el perfil del contratante, anuncio de la Comisión Ejecutiva del Patronato del Real Alcázar y Casa Consistorial de Sevilla, relativo a la convocatoria y contratación del “Servicio de limpieza del recinto monumental del Real Alcázar de Sevilla, casa nº 6 del Patio de Banderas y cripta del Patio de Banderas”, expediente nº 2021/001055. El día 21 de octubre de 2021, se publican en el perfil del contratante los pliegos reguladores de la licitación mencionada. El día 18 anterior se remitió anuncio al DOUE, siendo objeto de publicación con fecha 22 de dicho mes.

SEGUNDO.- El contrato, con un valor estimado de 793.233 €, se tramita por procedimiento Abierto, con pluralidad de criterios de adjudicación, evaluables mediante aplicación de fórmulas.

Conforme a la cláusula 7 del Anexo I al PCAP, tales criterios se configuran como sigue:

Descripción de cada criterio y documentación a presentar en relación a los mismos:

Numeración	CRITERIO	Puntuación máxima asignada (100 puntos)
1	<p>Descripción del criterio: OFERTA ECONÓMICA:</p> <p><input type="checkbox"/> El licitador ofertará un porcentaje de baja a aplicar al precio/hora del servicio establecido en el PPT en 13,99€</p> <p>La oferta económica obtendrá un máximo de 80 Puntos. Para calcular la puntuación obtenida por cada oferta se realizará una valoración lineal y proporcional de conformidad con las siguientes reglas:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Se otorgarán 0 puntos a las ofertas que igualen el presupuesto de licitación. El resto de las ofertas se valorarán como sigue: • Se otorgará el máximo de puntos en este criterio a aquella oferta que sea un 15% inferior a la media de las ofertas presentadas, siempre que no exista una oferta que se encuentre por debajo de este valor. • Si existiese una oferta que se encontrase por debajo del valor atribuido inicialmente a la baja anormal, sería esta oferta la que obtendría el máximo de puntos en este criterio, siempre que se hubiera aceptado la justificación a la misma presentada por el licitador. <p>En consecuencia, las ofertas se valorarán de forma proporcional y lineal, conforme a la siguiente fórmula:</p> $Ve = \frac{PBL - Po}{PBL - K} \times Px$	80
	<p>Ve = la valoración de cada oferta (Puntuación obtenida en este criterio).</p> <p>PBL= Presupuesto Base de Licitación, IVA excluido.</p> <p>Po = Precio de la oferta (Importe de la oferta IVA excluido en valores absolutos)</p> <p>K = Cuantía resultante de restar a la media de las ofertas presentadas el 15% determinado para incurrir inicialmente en valores anormales, o, cuando exista una oferta inicialmente anormal, la cuantía de la misma siempre que haya quedado justificada.</p> <p>Px = Puntuación máxima a otorgar por el criterio económico.</p> <p>Si la oferta se formulara en porcentaje de baja sobre precios unitarios, el porcentaje ofertado se aplicará sobre el Presupuesto Base de Licitación, IVA excluido, a fin de obtener un valor absoluto para la variable Po (Importe ofertado, IVA excluido).</p> <p>Si hubiera <u>una sola oferta</u> se valorará de la misma manera, siendo en ese caso el valor de K resultado de restar el 20 % al presupuesto base de licitación IVA excluido, o, si la oferta fuera menor a esta cantidad y se justificara debidamente, el valor de dicha oferta.</p> <p>Documentación a aportar: Anexo III cumplimentado y firmado.</p>	

2	<p>Descripción del criterio: Utilización de Productos ecológicos</p> <p>Se otorgará la puntuación máxima (20 puntos) al licitador que oferte un mayor número de productos ecológicos a utilizar en la ejecución del contrato. El no ofrecimiento de producto ecológico alguno determinará la obtención de 0 puntos. El resto de las proposiciones obtendrán puntuación inferior, calculada conforme a una regla de tres directa.</p> <p>Documentación a aportar: Relación de productos ecológicos a utilizar, acompañados de sus respectivas fichas técnicas/documentación en las que se acredite tal naturaleza.</p> <p>Sin la ficha correspondiente, no se obtendrá puntuación por el producto ofertado.</p>	20
---	---	----

TERCERO.- Con fecha 8 de noviembre de 2021, tiene entrada en el Registro General del Ayuntamiento de Sevilla, escrito presentado por A.A.D.G., en representación de la mercantil ARALIA., por el que se interpone recurso especial en materia de contratación contra los Pliegos que rigen la contratación del **“Servicio de limpieza del recinto monumental del Real Alcázar de Sevilla, casa nº 6 del Patio de Banderas y cripta del Patio de Banderas”**, expediente nº 2021/001055. La documentación presentada se remite a este Tribunal el día 9, fecha en que el Tribunal traslada la misma a la unidad tramitadora del expediente, solicitando la copia de éste y el informe a que se refiere el art. 56.2 de la LCSP.

CUARTO.- El 11 de noviembre, por parte del Patronato del Real Alcázar, se pone en conocimiento de este Tribunal, la interposición de recurso especial en materia de contratación contra los Pliegos que rigen la contratación del **“Servicio de limpieza del recinto monumental del Real Alcázar de Sevilla, casa nº 6 del Patio de Banderas y cripta del Patio de Banderas”**, por parte de la mercantil FISSA FINALIDAD SOCIAL, al que corresponde la numeración 41/2021.

El día 11 de noviembre se recibe informe emitido por el Jefe de Servicio del Real Alcázar, en el que se manifiesta la intención de desistir del procedimiento, alegando que “el tenor literal de la descripción del criterio de adjudicación no desprende con claridad lo que se va a evaluar, no resultando evidente si dicho mayor número debe entenderse en relación con las diferentes labores, espacios y elementos a limpiar, o si por el contrario recibirá una valoración superior aquella oferta que contuviese una mayor variedad de productos ecológicos aunque la utilidad de éstos fuese redundante con respecto a otros productos igualmente contenidos en la ofertas.

Así, apreciada la posibilidad de producir discriminación y un trato no igualitario debido a errores insubsanables en el Anexo I del PCAP si continúa el procedimiento, en aplicación del art. 152 de la LCSP, procede desistir del procedimiento abierto, instruido para la contratación de la limpieza del Real Alcázar “

Mediante Resolución nº 40/2021 de 12 de noviembre, se resolvió por el Tribunal la acumulación de los recursos numerados como 40 y 41.

Con fecha 15 de noviembre se publican en la Plataforma de Contratación, las anulaciones de los Anuncios de licitación y de Pliegos, de 20 y 21 de octubre respectivamente, indicándose como motivo de ello el desistimiento.

QUINTO.- El 16 de noviembre se recibe en el Tribunal correo remitido por el Jefe de Servicio del Real Alcázar, mediante el que se notifica la Resolución nº 190, de 16 de noviembre, por la que se desiste del procedimiento de contratación, con el siguiente tenor literal:

*“Instruido expediente para la contratación del Servicio de limpieza del recinto monumental del Real Alcázar de Sevilla, casa nº 6 del Patio de Banderas y Cripta del Patio de Banderas, a la vista del informe de la Jefatura de Servicio en el que se pone de manifiesto la posibilidad de producir discriminación y un trato no igualitario debido a errores insubsanables en el Anexo I del PCAP si continúa el procedimiento, y considerando la urgencia en la adopción del cuerdo al finalizar la licitación convocada el día 23 de noviembre, en uso de las competencias otorgadas en los Estatutos del Patronato del real Alcázar, **RESUELVO***

***PRIMERO:** Desistir del procedimiento de contratación del servicio de limpieza del recinto monumental del Real Alcázar de Sevilla, casa nº 6 del Patio de Banderas y cripta del Patio de Banderas, por motivos de interés público, en base al informe emitido por la Jefatura del Servicio, que sirve como motivación de la presente Resolución.*

***SEGUNDO:** Iniciar la instrucción de un nuevo procedimiento de contratación.*

***TERCERO:** Dar cuenta a la Comisión Ejecutiva de la presente Resolución.”*

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este Tribunal es competente para resolver en virtud de lo dispuesto en el artículo 46.4 de la LCSP y de conformidad con los acuerdos del Excmo. Ayuntamiento Pleno de Sevilla de 25 de Mayo de 2012, por el que se crea el mismo, el de 28 de septiembre de 2018, por el que se efectúa el nombramiento de su titular, y sus normas de funcionamiento, aprobadas por la Junta de Gobierno el 6 de julio de 2018.

SEGUNDO.- Con carácter previo al examen de las cuestiones planteadas, procede analizar los requisitos relacionados con la admisión del recurso.

En relación a **la legitimación**, de conformidad con el art. 48 de la LCSP, y la doctrina jurisprudencial sobre el interés legítimo, la recurrente se encuentra legitimada.

En cuanto al **plazo de interposición**, el art. 50 de la LCSP, establece que el plazo para la interposición del recurso especial en materia de contratación es de 15 días hábiles, considerándose presentado en plazo.

Por lo que respecta al **ámbito objetivo del recurso**, hemos de analizar si ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP, es susceptible de recurso en esta vía.

El artículo 44.1 de la LCSP establece que:

“1. Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:

- a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros.*
- b) Acuerdos marco y sistemas dinámicos de adquisición que tengan por objeto la celebración de alguno de los contratos tipificados en la letra anterior, así como los contratos basados en cualquiera de ellos.*
- c) Concesiones de obras o de servicios cuyo valor estimado supere los tres millones de euros.(...).”*

En su apartado 2, el art. 44 determina las actuaciones recurribles, estableciendo que podrán ser objeto del recurso las siguientes:

*“a) Los **anuncios** de licitación, los **pliegos** y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.*

b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.

c) Los acuerdos de adjudicación.

d) Las modificaciones basadas en el incumplimiento de lo establecido en los artículos 204 y 205 de la presente Ley, por entender que la modificación debió ser objeto de una nueva adjudicación.

e) La formalización de encargos a medios propios en los casos en que estos no cumplan los requisitos legales.

f) Los acuerdos de rescate de concesiones.

Nos encontramos ante un contrato de servicios con un valor estimado que supera los umbrales establecidos, respecto del cual, conforme al transcrito art. 44.2, se concluye la posibilidad de recurrir.

El escrito de interposición, viene a plantear en esencia, la disconformidad del recurrente con los Pliegos rectores de la licitación, “por entender que el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares correspondiente al referido proceso de licitación es nulo y contrario a

Derecho, por contener cláusulas nulas”, concretamente en lo que se refiere al criterio de adjudicación nº 2, por considerar que “En esta cláusula, se otorga la máxima puntuación al licitador que oferte el mayor número de productos ecológicos para la ejecución del contrato, pero no establece un tope o un umbral máximo de dichos productos.”

Apoya su pretensión en diversas Resoluciones (Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, Resoluciones 518/2019 de 12 de diciembre, 527/2019 de 19 de diciembre y 234/2020 de 10 de septiembre), defendiendo que en éstas “se establece que la oferta de un número ilimitado de bolsa de horas o de horas de formación, desvirtúan las valoraciones de las ofertas y ponen en peligro la ejecución real del contrato, y esto se puede aplicar por analogía, ya que el fundamento está en que aportar un número ilimitado de lo que es valorable como criterio de adjudicación (horas, productos, medios materiales etc), desvirtúa la valoración de las ofertas.

Resulta evidente, que corresponde al Órgano de contratación fijar las necesidades a satisfacer con el contrato y el modo de verificarlas (artículo 28 LCSP) y dentro de ello realizar, en el caso concreto del expediente objeto de recurso, una estimación de los productos a utilizar, en base a la experiencia existente en la ejecución de este tipo de contrato, y no dejar la determinación de los mismos al albur de las ofertas de los propios licitadores.

Así, podría darse el caso de ofertas absolutamente desproporcionadas que no supongan una mejora real del contrato y además distorsionen la puntuación de las demás y repercutan en la ejecución del contrato, creando una situación de inseguridad jurídica que contraviene tanto el espíritu de la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, como el artículo 9.3 de la Constitución Española.”

En base a ello, ARALIA “estima que esa no concreción de umbral máximo en la oferta de productos ecológicos en referencia a dicho criterio de valoración, supone una causa de nulidad de dicho apartado, por lo que los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares devienen así mismo en nulos.”

Entendiendo, pues, que existen cláusulas del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que son nulas y contrarias a Derecho, solicita la declaración de nulidad del Pliego y la retrotracción del expediente de contratación al momento de su aprobación, “ordenando a la Administración aprobar unos nuevos pliegos, de cláusulas económico-administrativas, que rijan la licitación de este contrato, cuyo contenido sea conforme a Derecho”. Mediante OTROSÍ, se solicita, asimismo la suspensión del procedimiento.

TERCERO.- Procede, a continuación, analizar las consecuencias del desistimiento del procedimiento de contratación, en relación con el recurso especial interpuesto.

El art 152 de la Ley de Contratos del Sector Público, 9/2017 de 8 de noviembre, (en adelante LCSP) dispone:

“1. En el caso en que el órgano de contratación desista del procedimiento de adjudicación o decida no adjudicar o celebrar un contrato para el que se haya efectuado la correspondiente convocatoria, lo notificará a los candidatos o licitadores, informando

también a la Comisión Europea de esta decisión cuando el contrato haya sido anunciado en el «Diario Oficial de la Unión Europea».

2. La decisión de no adjudicar o celebrar el contrato o el desistimiento del procedimiento podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la formalización. En estos casos se compensará a los candidatos aptos para participar en la licitación o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido en la forma prevista en el anuncio o en el pliego o, en su defecto, de acuerdo con los criterios de valoración empleados para el cálculo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, a través de los trámites del procedimiento administrativo común.

3. Solo podrá adoptarse la decisión de no adjudicar o celebrar el contrato por razones de interés público debidamente justificadas en el expediente. En este caso, no podrá promoverse una nueva licitación de su objeto en tanto subsistan las razones alegadas para fundamentar la decisión.

4. El desistimiento del procedimiento deberá estar fundado en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa. El desistimiento no impedirá la iniciación inmediata de un procedimiento de licitación.

5. En el supuesto de acuerdos marco, el desistimiento y la decisión de no adjudicarlos o celebrarlos corresponde al órgano de contratación que inició el procedimiento para su celebración. En el caso de contratos basados en un acuerdo marco y en el de contratos específicos en el marco de un sistema dinámico de adquisición, el desistimiento y la decisión de no adjudicarlos o celebrarlo se realizará por el órgano de contratación de oficio, o a propuesta del organismo destinatario de la prestación.”

En el presente caso, el órgano de contratación acuerda el desistimiento del procedimiento, siendo la consecuencia derivada de lo acordado, la pérdida sobrevenida del objeto del recurso interpuesto, dado que el desistimiento pone fin a la licitación iniciada.

Careciendo, pues, de objeto el recurso planteado, y sin prejuzgar la validez del citado acuerdo, no procede entrar en el análisis de otros aspectos, requisitos y motivos de fondo en los que se sustenta. En este sentido nos pronunciábamos en nuestras Resoluciones 6/19, 16/2019, 54/2019 o 7/2020, señalando que *“el acuerdo adoptado por el Órgano de Contratación conlleva que el recurso haya quedado sin objeto, pues el acto impugnado como tal, ha dejado de existir, sin que corresponda a este Tribunal entrar a juzgar el contenido del mismo”,* concluyendo su inadmisión.

Asimismo, como ya han señalado los órganos análogos a este Tribunal (Tribunal administrativo de recursos contractuales de la Junta de Andalucía, Resoluciones, 26/2019, 33/2019, Tribunal de Aragón, Acuerdo 9/2019) la desaparición del objeto del recurso conlleva la inadmisión de éste, por pérdida sobrevenida de su objeto, siguiendo la doctrina jurisprudencial que la considera como uno de los modos de terminación del proceso. En esta línea, en recursos dirigidos contra resoluciones o actos administrativos se ha considerado que desaparecía su objeto cuando circunstancias posteriores les privaban de eficacia, hasta el punto de determinar la desaparición real de la controversia.

En consecuencia, y a la vista de las circunstancias concurrentes, procede declarar la inadmisión del recurso presentado por pérdida sobrevenida del objeto de éste.

Por todo lo anterior, vistos los preceptos legales de aplicación, este **TRIBUNAL**

RESUELVE

PRIMERO.- Inadmitir el recurso especial en materia de contratación, interpuesto por A.G.P., en representación de la Asociación de Conservadores y Restauradores de España (ACRE), contra los pliegos y el anuncio de licitación del Expt. 2019/001068 instruido por el Patronato del Real Alcázar y de la Casa Consistorial del Ayuntamiento de Sevilla, para la contratación del **“Servicio de conservación preventiva y mantenimiento de fuentes, bancos y estanques del Real Alcázar de Sevilla”**, al haberse producido la pérdida sobrevenida del objeto de aquél, como consecuencia del desistimiento del procedimiento de licitación acordado por el órgano de contratación.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo 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.

LA TITULAR DEL TRIBUNAL DE
RECURSOS CONTRACTUALES