

Barcelona, 10 de maig de 2023

Acord: 12/2023 (N-2023-0187)

Vist el recurs especial en matèria de contractació presentat per J.G.V., en nom i representació de la CONFEDERACIÓ DE LA PATRONAL DE PETITA I MITJANA EMPRESA DE CATALUNYA, contra els plecs que han de regir el contracte per a la recollida de residus i neteja viària de la ciutat, que tramita l'AJUNTAMENT DE VILADECANS (expedient AEP/ASG/Contractació/2022), a data d'avui, aquest Tribunal ha adoptat l'acord següent:

ANTECEDENTS DE FET

PRIMER. En data 26 d'abril de 2023, la CONFEDERACIÓ DE LA PATRONAL DE PETITA I MITJANA EMPRESA DE CATALUNYA (d'ara endavant, PIMEC o la recurrent) va presentar al registre electrònic assignat al Tribunal Català de Contractes del Sector Públic (des d'ara, el Tribunal) recurs especial en matèria de contractació contra els plecs que han de regir el contracte per a la recollida de residus i neteja viària de la ciutat de Viladecans.

En síntesi, el recurs sosté que, dels plecs de clàusules administratives (PCAP) que regeixen la licitació es desprenen unes condicions de solvència desproporcionades i discriminatòries que restringeixen la lliure concurrència i vulnereu la llei. Considera que, essent que les empreses licitadores podien acreditar la solvència econòmica i financera i mitjançant l'aportació de la certificació de classificació al grup i subgrup determinades per l'òrgan de contractació, o bé mitjançant els criteris de solvència establerts al PCAP, si les empreses licitadores ja disposaven de l'avantddita classificació empresarial, això els havia d'eximir del compliment dels requisits del PCAP quant a la solvència tècnica i professional.

Per això, sol·licita la nul·litat de les clàusules 3.2 i 3.1.3 del PCAP atès que no dispensen a totes aquelles empreses licitadores que compleixen amb la classificació requerida d'acreditar, a més, la solvència tècnica d'acord amb la clàusula 3.1.3 del PCAP.

SEGON. Rebut efectivament el recurs el 26 d'abril de 2023, en idèntica data la Secretaria Tècnica del Tribunal va comunicar-lo a l'AJUNTAMENT DE VILADECANS (en endavant, l'Ajuntament) i va sol·licitar-li la remissió de l'expedient de contractació i l'informe corresponent, d'acord amb la normativa d'aplicació.

TERCER. En data 27 d'abril de 2023, la Secretaria Tècnica del Tribunal va requerir la recurrent perquè esmenés el recurs aportant els estatus de l'entitat, a l'objecte de verificar la seva legitimació per interposar el recurs, així com l'acord de govern del qual es desprengués la conformitat de l'entitat per interposar el recurs i, en conseqüència, la seva capacitat processal.

Per aquesta finalitat es va atorgar a PIMEC el preceptiu termini d'esmena de 3 dies hàbils que determina la normativa d'aplicació, mitjançant correu electrònic certificat a l'adreça electrònica que havia indicat en el recurs, amb l'avertiment legal que, en cas de no fer-ho en el termini concedit, es tindria la recurrent per desistida de la seva petició.

Transcorregut el termini concedit, PIMEC no va presentar cap documentació.

QUART. Tampoc consta que, en data d'avui, l'Ajuntament hagi completat la tramesa al Tribunal de l'expedient de contractació i l'informe sobre el recurs interposat.

FONAMENTS JURÍDICS

PRIMER. Aquest Tribunal resulta competent per pronunciar-se sobre el recurs especial en matèria de contractació presentat, de conformitat amb l'article 46.2 de la Llei 9/2017, de 8 de novembre, de contractes del sector públic, per la qual es transposen a l'ordenament jurídic espanyol les directives del Parlament Europeu i del Consell 2014/23/UE i 2014/24/UE, de 26 de febrer (LCSP), la disposició addicional quarta de la Llei 7/2011, de 27 de juliol, de mesures fiscals i financeres de la Generalitat de Catalunya (en endavant, Llei 7/2011) i el Decret 221/2013, de 3 de setembre, pel qual es regula el Tribunal i s'aprova la seva organització i el seu funcionament (des d'ara, Decret 221/2013).

SEGON. La licitació es tramita per un poder adjudicador, els plecs que la regeixen qualifiquen el contracte de serveis i li fixen un valor estimat de 145.921.381,79 euros.

D'acord amb aquestes dades, el contracte impugnat és susceptible del recurs especial en matèria de contractació, d'acord amb l'article 44.1 a) de la LCSP.

TERCER. El recurs es dirigeix contra els plecs que l'han de regir, que són un acte objecte del recurs especial en matèria de contractació segons l'article 44.2 a) de la LCSP.

QUART. Amb caràcter previ a l'anàlisi de la resta dels requisits d'admissió del recurs i el fons de l'assumpte, cal analitzar amb major detall si el recurs ha estat presentat en forma i, en concret, amb la documentació necessària per acreditar la representació, legitimació i capacitat processal als efectes de l'exercici d'accions com el present recurs especial, que és una qüestió d'ordre públic que ha de quedar degudament acreditada dins del termini legalment.

En el cas examinat, el recurs de PIMEC venia acompanyat dels poders acreditatius de representació de J.G.V., com a secretari de l'entitat ex article 51.1 a) de la LCSP, però no així de la documentació justificativa de la legitimació i capacitat processal ex article 48 de la LCSP de PIMEC per interposar el recurs i, per aquest motiu, tal com s'ha exposat, en data 27 d'abril de 2023 se li va atorgar el preceptiu tràmit d'esmena que determinen els articles 51.2 de la LCSP, 22.1 6è del Reial decret 814/2015, d'11 de setembre, pel qual s'aprova el Reglament dels procediments especials de revisió de decisions en matèria contractual (en endavant, RD 814/2015) i 17.2 del Decret 221/2013, amb l'advertiment que disposa l'esmentat article 51.2 de la LCSP segons el qual, en cas de no fer-ho, es tindria la recurrent per desistida de la seva petició:

"2. Para la subsanación de los defectos que puedan afectar al escrito de recurso, se requerirá al interesado a fin de que, en un plazo de tres días hábiles desde el siguiente a su notificación, subsane la falta o acompañe los documentos preceptivos, con indicación de que, si así no lo hiciera, se le tendrá por desistido de su petición, quedando suspendida la tramitación del expediente con los efectos previstos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas. La presentación de documentación subsanada se hará, necesariamente, en el registro del órgano competente para la resolución del recurso."

Al respecte, l'article 56.1 de la LCSP preveu expressament que el procediment per tramitar els recursos especials en matèria de contractació es regirà per les disposicions de la Llei 39/2015, d'1 d'octubre, del procediment administratiu comú de les administracions públiques (LPAC), si bé amb les especialitats contingudes en la LCSP.

L'article 21.1 de la LPAC, en seu de l'obligació de resoldre els procediments, disposa que:

“La Administración está obligada a dictar resolución expresa y a notificarla en todos los procedimientos cualquiera que sea su forma de iniciación. En los casos de prescripción, renuncia del derecho, caducidad del procedimiento o desistimiento de la solicitud, así como de desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento, la resolución consistirá en la declaración de la circunstancia que concurra en cada caso, con indicación de los hechos producidos y las normas aplicables”.

I l'article 84 de la mateixa LCSP disposa aquestes formes d'acabament del procediment:

“1. Pondrán fin al procedimiento la resolución, el desistimiento, la renuncia al derecho en que se funde la solicitud, cuando tal renuncia no esté prohibida por el ordenamiento jurídico, y la declaración de caducidad.

2. También producirá la terminación del procedimiento la imposibilidad material de continuarlo por causas sobrevenidas. La resolución que se dicte deberá ser motivada en todo caso.”

Així mateix, l'article 68.1 de la LPAC, quan regula l'esmena i millora de la sol·licitud, preveu que si la sol·licitud no reuneix els requisits que assenyala aquesta llei o, en el seu cas, els altres exigits per la legislació específica aplicable, com és en el present cas l'article 51.2 de la LCSP transcrit *ut supra*, s'ha de requerir a l'interessat perquè l'esmeni o aporti els documents preceptius, amb indicació que, si no ho fa, es considera que desisteix de la seva petició, amb la resolució prèvia que ha de ser dictada en els termes que preveu l'article 21.

Doncs bé, en el present cas, el requeriment d'esmena del recurs va ser practicat mitjançant correu electrònic certificat el dia 27 d'abril de 2023 a l'adreça electrònica indicada expressament per la recurrent en el formulari de la presentació electrònica del recurs, sense que hagués aportat la documentació requerida en el termini atorgat per aquesta finalitat, computat d'acord amb les regles que determina el darrer incís del primer apartat de la disposició addicional quinzena de la LCSP.

Per aquest motiu, el Tribunal conclou que cal tenir per desistida a PIMEC de la seva petició i finalitzar la tramitació del procediment de recurs, conformement amb el que preveuen els articles 51.2 i 56.1 de la LCSP i 21.1, 68.1 i 84.1 de la LPAC, per raó de no haver esmenat els defectes de l'escrit d'interposició del recurs (en el mateix sentit, entre d'altres, els acords

11/2023, 4/2023, 3/2023, 2/2022, 7/2021, 3/2021, 2/2021 d'aquest Tribunal i la doctrina citada en aquests).

D'acord amb l'exposat i vistos els preceptes legals d'aplicació, reunit en sessió, aquest Tribunal

ACORDA

- 1.- Tenir per desistida la CONFEDERACIÓ DE LA PATRONAL DE PETITA I MITJANA EMPRESA DE CATALUNYA del recurs especial en matèria de contractació presentat contra els plecs que han de regir el contracte per a la recollida de residus i neteja viària de la ciutat, que tramita l'AJUNTAMENT DE VILADECANS (expedient AEP/ASG/Contractació/2022), pel fet de no haver esmenat el recurs dins del termini, i declarar conclòs el procediment de recurs especial.
- 2.- Declarar que no s'aprecia la concurrència de temeritat o mala fe en la interposició del recurs, per la qual cosa no escau la imposició de la sanció prevista en l'article 58.2 de la LCSP.
- 3.- Notificar aquest acord a totes les parts.

Aquest acord posa fi a la via administrativa i és directament executiu sense perjudici que es pugui interposar recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, en el termini de dos mesos, a comptar des de l'endemà de la recepció d'aquesta notificació, de conformitat amb el disposat en els articles 10.1 k) i 46.1 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, i en l'article 59 de la LCSP.

Aprovat per unanimitat dels membres del Tribunal Català de Contractes del Sector Públic en la sessió de 10 de maig de 2023.

Vist i plau

M. Àngels Alonso Rodríguez
Secretària

Carme Lucena Cayuela
Presidenta