

## RESOLUCIÓN DE BATLIA Núm. 78/2020.-

Examinat el recurs de reposició presentat per Deixalles Serveis Ambientals E.I S.L (amb número de registre municipal de entrada 1517 i data 11-09-2020), contra l'anunci de licitació, els Plecs i els altres documents contractuals que han de regir el contracte del servei del Parc verd municipal; i considerant l'informe jurídic emès al respecte, el qual s'incorpora al text de la present Resolució, a efectes de motivació, en compliment del disposat a l'article 88.6 de la LPCAP, seguidament:

### INFORME JURÍDICO

**Asunto:** Recurso de reposición presentado por Deixalles Serveis Ambientals E.I S.L (con número de registro de entrada 1517 y fecha 11-09-2020), contra el anuncio de licitación, los Pliegos y demás documentos contractuales que tienen que regir el contrato del servicio del Parque verde municipal.

#### Informe:

##### Cuestiones previas

1º) El objeto de un recurso administrativo no puede ser un anuncio, porque un anuncio es la publicación de un acto administrativo y no un acto administrativo. Así vemos que el recurso presentado carece de un requisito legal para ser tramitado, conforme a lo dispuesto en el artículo 115.1 b) de la LPACAP, pues hay que expresar el acto que se recurre en dicho recurso y eso no se hace. No siendo válido, por tanto, el primer objeto contra el que se dirige el recurso en cuestión, este resulta inicialmente inadmisibles por aplicación del artículo 116 c) de la misma Ley antes citada.

2º) En cuanto al Pliego de Cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP) y demás documentos contractuales que tienen que regir el contrato del servicio del Parque verde municipal, dicha documentación fue aprobada por el Pleno del Ayuntamiento, mediante acuerdo adoptado en sesión de fecha 11-6-2020, siendo publicada esa documentación en la Plataforma de Contratación del Estado en fecha 11-8-2020. Llama la atención por lo anterior, en este otro caso, que durante el procedimiento de licitación, la empresa interesada no formule ninguna alegación y espere a que finalice dicho procedimiento, para recurrir en reposición contra el PCAP y los demás documentos contractuales que tienen que regir el contrato del servicio del Parque verde municipal, sin dar oportunidad al Ayuntamiento a que rectifique tempranamente el Pliego que aprobó. Pero en cualquier caso, aquí sí que podemos detectar un acto administrativo impugnables: el acuerdo plenario adoptado en sesión de fecha 11-6-2020, aprobatorio de los Pliegos de la licitación, que por hacerse público en fecha 11-8-2020, tal fecha es la que marca el momento de inicio para computar el plazo de un mes, que tienen los interesados para recurrir el correspondiente acto administrativo en reposición (artículo 124.1 LPACAP).

3º) Lo anterior nos obliga pues a admitir el escrito formulado, entrando al fondo del asunto, por haber un objeto válido de recurso y una presentación en plazo y forma del mismo; sin que se oponga objeción alguna por mi parte, con respecto a la legitimación de la empresa recurrente para impugnar el acto en cuestión (la aprobación de los Pliegos) o a la admisibilidad del recurso por dirigirse contra un acto de trámite (ya que cabe aceptar su carácter cualificado, a los efectos de lo dispuesto en el artículo 112.1 de la LPACAP).

##### Fondo del asunto

A) Efectivamente lleva razón la recurrente, cuando en la parte central de la página 7 de su escrito, comienza por afirmar que la cláusula E3 del PCAP está vacía de contenido (más allá de su título); y ello incumple, a mi juicio, lo dispuesto en los artículos 100.2 y 102.5 de la LCSP, al faltar en el PCAP un desglose de costes del Presupuesto base de licitación, así como el método para calcular el valor estimado del contrato. Por consiguiente, aquí nos podríamos encontrar ante una causa de invalidez de dicho PCAP, de acuerdo con lo establecido en el artículo 38 c) de la misma Ley citada.

Lo que ya no veo claro es que se trate de un vicio de nulidad de pleno derecho (como señala la recurrente, dentro del antecedente de hecho 2º a) de su escrito), porque en el artículo 38 de la LCSP no se dice tal cosa; y en cambio, dentro del artículo siguiente sí que se refieren (tácita y expresamente) supuestos de nulidad de pleno derecho, entre los cuales no está el defecto en el Pliego ahora examinado. Al no estar expresamente prevista una nulidad de pleno derecho en el artículo 39 de la mencionada Ley, tampoco se puede incluir el vicio que nos ocupa en el supuesto residual de nulidad radical previsto en el artículo 47.1 g) de la LPACAP ("Cualquier otro que se establezca expresamente en una disposición con rango de Ley"). Es por lo anterior que descarto una nulidad de pleno derecho y habrá que analizar ahora, si el acto afectado por el vicio que se alega es anulable. Desde mi punto de vista, nos encontramos ante una formalidad importante que se ha omitido en el Pliego (el desglose de costes que configuran el presupuesto base de licitación del contrato y el método para calcular su valor estimado), pero precisamente por ello, hay que tener en cuenta el artículo 48.2 de la LPACAP, donde se dice literalmente lo que sigue:

SALVADOR FEMENIAS RIERA (1 de 2)  
BATLIA-PRESIDENT  
Data Signatura: 13/10/2020  
HASH: 14d640ebefef4cf56c35d2bdeae8a1

FRANCISCO GONZALEZ BENITO (2 de 2)  
SECRETARIA-INTERVENCIÓN  
Data Signatura: 13/10/2020  
HASH: 925dff53a1376df698ea64ed1dea448

**RESOLUCIO**  
Número: 2020-0085 Data: 13/10/2020



Codi Verificació: 7CE25JHCYQDHC4L76AV2N0WUJ | Verificació: <https://ajp.ptra.sedelectronica.es/>  
Document signat electrònicament des de la plataforma esPublico Gestiona | Pàgina 1 de 4

“El defecto de forma sólo determinará la anulabilidad, cuando el acto carezca de los requisitos formales indispensables para alcanzar su fin o dé lugar a la indefensión de los interesados.”

Como la aprobación del Pliego con la omisión detectada, no ha impedido licitar, adjudicar y contratar el servicio con una empresa que aceptó el cumplimiento del PCAP, tal y como se aprobó, resulta evidente que el primer supuesto de hecho previsto en el precepto citado no se da en este caso.

Por lo que se refiere a la concurrencia de una posible indefensión formal o material en la empresa recurrente, parece difícil de sostener, ya que desde que se hizo público el PCAP en la Plataforma de Contratación del Estado en fecha 11-8-2020, Deixalles ha podido presentar alegaciones al Ayuntamiento, sin que haya presentado ninguna durante un mes. Nadie ha impedido tampoco a dicha empresa presentar un recurso de reposición, como así lo ha hecho, el cual está siendo estudiado con gran atención y dedicación; pero además, se va a proponer en el presente informe su admisión e incluso una estimación parcial del mismo, que alterará el contenido del PCAP.

Así las cosas, entiendo que de la ilegalidad de la cláusula E3 del PCAP, no se deriva una invalidez, pues entre tal causa y tal efecto, cabe oponer el mandato del artículo antes transcrito de la LPACAP, que vendría a operar, a mi juicio, como una excepción legal con respecto a una regla legal, la del artículo 38 c) de la LCSP, donde se dice textualmente lo que sigue:

“En aquellos casos en que la invalidez derive de la ilegalidad de su clausulado”. Pues bien, excepcionalmente, nos topamos ante un caso en el cual, la ilegalidad de una cláusula de un Pliego no conduce a su invalidez, porque así viene ordenado en el artículo 48.2 de la LPACAP.

De todas formas, si alguien argumenta una posición contraria, respecto a la expuesta más arriba, y que fuera jurídicamente más sólida, todavía podemos afirmar lo siguiente: el órgano competente (Alcalde) puede convalidar el Pliego, mediante la incorporación al mismo de un anexo detallado de costes (según lo exigido en la LCSP), por aplicación del artículo 52.1 de la LPACAP; disponiendo incluso tal órgano municipal, la conservación de todos aquellos actos y trámites del procedimiento de licitación, cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la infracción detectada, conforme a lo previsto en el artículo 51 de la misma Ley que cito.

En consecuencia, tanto si nos decantamos por una mera subsanación de un defecto legal en una cláusula del Pliego (error material o de hecho), como si optamos por la necesidad de convalidación de un vicio anulable dentro de dicha cláusula, considero que, a primera vista, no procedería en este caso la retroacción del procedimiento hasta el trámite anterior a aquel en el que se produjo la omisión o defecto (aprobación plenaria del PCAP).

B) Con respecto a la 8ª cuestión de fondo, que incorpora la interesada a sus fundamentos de derecho, y relativa a uno de los criterios de adjudicación del contrato, recogidos en el apartado Z del PCAP, hay que decir lo siguiente: la empresa interesada nos alega la imposibilidad de cumplir con la inscripción en un Registro Público de huella de carbono, pero es que se obceca con un determinado Registro autonómico (según ella inexistente) y se olvida por completo de dos cosas: 1ª) Que en el punto C) de dicho apartado del Pliego, se habla de “Registros” y no de Registro (con lo cual, podría valer, por ejemplo, la inscripción en un Registro europeo o internacional) 2ª) Que la Isla donde reside la empresa recurrente se haya (por ahora) dentro del Estado español, el cual dispone de un Registro Público de huella de carbono, ubicado en el Ministerio para la Transición Ecológica. En dicho Registro público figura, por ejemplo, una empresa de Menorca, como así lo acreditó la misma (nº de registro: 000002023e2000020983) en una anterior licitación municipal.

Por consiguiente, queda probado que el requisito C) del apartado Z del PCAP no es de contenido imposible, sino que puede ser cumplido, si se quiere; sin que vengan al caso referencias doctrinales apuntadas en el recurso o comparaciones exageradas que acaban haciendo irrelevante un alegato (aquí no se adjudicó un contrato a un difunto, ni nada por el estilo). Con lo cual, cabe concluir la inexistencia del vicio de nulidad alegado que ahora se analiza y, en consecuencia, tampoco existe la causa de nulidad de pleno derecho prevista en el artículo 47.1 c) de la LPACAP, a la que apela la interesada. Lo que conduce a que deba ser desestimada tal alegación.

C) En cuanto a la revisión de precios, se trata de una decisión discrecional del órgano de contratación que aprueba el Pliego, la cual podría adoptarse por ese órgano, si lo considera procedente, dentro de los límites y con los requisitos que marca la LCSP (artículo 103); pero no es algo a lo que se vea obligada la Administración Pública, a instancia de parte, aunque sea en vía de recurso administrativo.

#### Peticiones del recurso

1º) Sobre la 1ª), en la que se pretende la anulación del anuncio de licitación, el PCAP y demás documentos contractuales: según lo expuesto más arriba, únicamente se aprecia un defecto en el apartado E3 del PCAP, donde falta contenido legalmente preceptivo. Ese vicio formal o procedimental podría provocar la anulabilidad de dicho apartado, por aplicación del artículo 48.1 de la LPACAP; pero en mi opinión, ha de cumplirse con lo establecido en el punto

**RESOLUCIO**  
Número: 2020-0085 Data: 13/10/2020



siguiente de la norma indicada, según apunté previamente, con lo cual, cabría rechazar tanto la existencia de vicios de nulidad radical como de nulidad relativa, que obliguen a un anulación del PCAP por el órgano de contratación.

2º) Sobre la 2º), en la que se pretende la retroacción de las actuaciones del procedimiento al momento anterior a su elaboración, y también por lo anteriormente informado, me parece legalmente innecesaria dicha retroacción; pues bastaría subsanar la carencia advertida en una de sus cláusulas, anexando al Pliego en cuestión, la memoria con el desglose de costes del Presupuesto base de licitación, así como el método para calcular el valor estimado del contrato.

3º) Sobre la 3º) y el apartado que se denomina "Otro sí digo", en la que se solicita la suspensión de las actuaciones, obviamente ya no puede prosperar, cuando se trata de un procedimiento ya finalizado; salvo que la interesada incluya dentro de su solicitud también a la ejecución del contrato por el adjudicatario. En tal caso, debemos acudir a la regulación recogida en el artículo 117.1 y 2 de la LPACAP, que seguidamente se transcribe de forma literal:

"1. La interposición de cualquier recurso, excepto en los casos en que una disposición establezca lo contrario, no suspenderá la ejecución del acto impugnado.

2. No obstante lo dispuesto en el apartado anterior, el órgano a quien compete resolver el recurso, previa ponderación, suficientemente razonada, entre el perjuicio que causaría al interés público o a terceros la suspensión y el ocasionado al recurrente como consecuencia de la eficacia inmediata del acto recurrido, podrá suspender, de oficio o a solicitud del recurrente, la ejecución del acto impugnado cuando concurren alguna de las siguientes circunstancias:

- a) Que la ejecución pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación.
- b) Que la impugnación se fundamente en alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de esta Ley."

A la vista de lo anterior se puede afirmar lo que sigue:

A) La paralización del servicio de gestión de residuos en el Parque verde de Petra, no perjudica menos al interés público y a terceros que al recurrente, desde el momento en que este último, ni siquiera alega con su petición de suspensión, que se le haya causado, se le esté causando o se le vaya a causar perjuicio alguno en concreto, por la no suspensión del contrato de gestión del Parque verde de Petra.

B) No se aprecia tampoco que la ejecución del contrato referido, pudiera causar perjuicios de imposible o difícil reparación (al contrario que la suspensión de dicho contrato). Al menos, la interesada no explica qué dificultad habría para que el Ayuntamiento indemnizara a la empresa recurrente, si en un proceso contencioso-administrativo acreditara ella los perjuicios derivados de una no adjudicación del contrato en cuestión, declarada como contraria a Derecho.

C) En la impugnación de la empresa Deixalles Serveis Ambientals E.I S.L sí que se ha apelado en alguna ocasión a la concurrencia de alguna de las causas de nulidad de pleno derecho previstas en el artículo 47.1 de la LPACAP, pero no es lo mismo apelar que fundamentar; y desde luego, es difícil tener por fundamentada la concurrencia de alguna de dichas causas en el recurso de reposición interpuesto por dicha empresa. En caso de duda, compárese lo que pone la recurrente dentro de la cuestión de fondo octava de su escrito (páginas 13 a 15), con lo que pone dentro del punto B) del apartado que se denomina "Fondo del asunto" en el presente informe jurídico (página 4).

Partiendo de los argumentos arriba consignados, según mi criterio, el órgano resolutorio del recurso de reposición, no debería suspender la ejecución del contrato ahora en curso, a solicitud de la interesada; pues a ello se oponen incluso a los principios constitucionales de servicio con objetividad a los intereses generales y de eficacia, de acuerdo con los cuales tiene que funcionar y actuar una Administración Pública, por venir impuesto así en el artículo 103.1 de la 1º Norma del Estado.

4º) Con respecto al párrafo final del recurso, cabe apuntar lo siguiente: el Ayuntamiento no ha podido apartar a la empresa Deixalles Serveis Ambientals E.I S.L de la licitación tramitada, toda vez que dicha empresa no ha querido participar en dicha licitación; ni ha querido formular alegación alguna contra la misma, durante el mes siguiente a su publicación, cosa que hubiera permitido al Ayuntamiento rectificar el PCAP, para ajustarla a las previsiones de la LCSP que fueran de aplicación, a instancia de la recurrente.

Por todo lo anteriormente expuesto formulo la siguiente **Propuesta de Resolución:**

Que el Sr.Alcalde, mediante Resolución, desestime el Recurso de reposición presentado por Deixalles Serveis Ambientals E.I S.L (con número de registro de entrada 1517 y fecha 11-091-2020), contra el anuncio de licitación, los Pliegos y demás documentos contractuales que tienen que regir el contrato del servicio del Parque verde municipal; salvo en lo referido a la existencia de un defecto formal en la cláusula E3 del PCAP, a subsanar en dicha Resolución,

**RESOLUCIO**  
Número: 2020-0085 Data: 13/10/2020



Codi Validació: 7CE25JHCYQDHC4AL76AW2NOWU | Verificació: <https://ajpetra.sedelectronica.es/>  
Document signat electrònicament des de la plataforma esPublico Gestiona | Pàgina 3 de 4

con la incorporación del anexo de costes antes referido (adjunto a dicho PCAP), en los términos previstos en los artículos 100.2 y 102.5, en lo que fueren de aplicación al caso; y a efectos informativos para la empresa recurrente y demás interesados.

*Todo ello según mi leal saber y entender, salvo mejor informe, y no obstante lo cual, decidirá el Sr. Alcalde, con superior criterio. En Petra a 18 de septiembre de 2020.  
El Secretario”*

En atenció al disposat als articles 119.1 i 3 de la LPACAP, l'article 21.1 s) de la LBRL, 24 d) del TR de 18-4-1986 i 41.27 del ROF;

Mitjançant la present **HE RESULT:**

1er) Estimar parcialment el recurs de reposició presentat per Deixalles Serveis Ambientals E.I S.L (amb número de registre municipal de entrada 1517 i data 11-09-2020), contra l'anunci de licitació, els Plecs i els altres documents contractuals que han de regir el contracte del servei del Parc Verd municipal; en el sentit tan sols de reconèixer l'existència d'un defecte formal a la clàusula E3 del PCAP, el qual es subsana mitjançant aquesta Resolució (en aplicació del disposat a l'article 109.2 de l'LPACAP), amb la incorporació de l'annex de costos adjunt a dit PCAP, en els termes prevists als articles 100.2 i 102.5 de la LCSP, en la part que fossin d'aplicació al cas; i que, a efectes informatius per a l'empresa recurrent i altres possibles interessats, s'inclou més baix:

#### **Annex I**

##### **Detall dels costos, de la clàusula E3 del PCAP**

*Les dades s'han extret de la normativa corresponent al sou mínim interprofessional per a l'any 2020.*

*Salari brut anual per 40 hores/setmanals= 13.296€*

*Cost Seguretat Social anual per 40hores/setmanals (362,98€/mes)= 4.355,76€*

*Cost total anual per a l'empresa= 17.651,76€*

*Fent regla de tres per a 22hores/setmanals el resultat de costos és:*

*Cost total anual per a l'empresa=9.708,5€*

*Cost mensual (12 mensualitats) per a l'empresa= 809€/mes*

*Benefici industrial =17,45€/mes*

*IVA/mensual 21%=173,55€/mes*

*Total factura mensual IVA inclòs= 1.000€.*

2on) Desestimar tota la resta del recurs presentat, d'acord amb l'informe jurídic abans transcrit.

3er) Notificar la present Resolució a l'empresa recurrent (Deixalles Serveis Ambientals E.I S.) i publicar la mateixa al Perfil del Contractant per a possibles interessats en la contractació corresponent.

El mana i signa el Batle-President Salvador Femenias Riera, a Petra, vuit d'octubre de dos mil vint.-

Davant mi  
El Secretari.

DOCUMENT SIGNAT ELECTRÒNICAMENT

**RESOLUCIO**

Número: 2020-0085 Data: 13/10/2020



Codi Validació: 7CE25JHCYQDHG4AL76AW2N0WJ | Verificació: <https://ajpetra.sedelectronica.es/>  
Document signat electrònicament des de la plataforma esPublico Gestiona | Pàgina 4 de 4