

Recurso 65/2018**Resolución 85/2018****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 28 de marzo de 2018.

VISTA la cuestión de nulidad planteada por la entidad **GRÚAS PLAZA ALMERÍA, S.L.** respecto del contrato denominado “Servicio de retirada con grúa de vehículos de la vía pública en el término municipal de El Ejido (Almería)” (Expte. 33/2017), convocado por el Ayuntamiento de El Ejido (Almería), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 11 de febrero de 2017, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de la licitación del contrato indicado en el encabezamiento. Asimismo, el citado anuncio de licitación fue publicado en el Boletín Oficial del Estado núm. 50, de 28 de febrero de 2017, y en el perfil de contratante del Ayuntamiento de El Ejido, el 13 de febrero de 2017.

El valor estimado del presente contrato asciende a la cantidad de 371.900,83 euros y entre las empresas que presentaron sus proposiciones en el



procedimiento se encontraba la ahora recurrente .

SEGUNDO. A la licitación le es de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley, y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

TERCERO. Tras la tramitación del correspondiente procedimiento, el 25 de septiembre de 2017, por acuerdo de Pleno se aprobó la adjudicación del contrato citado en el encabezamiento a favor de la entidad ASISTENCIAS MIGUELÓN, S.L.

El 17 de octubre de 2017, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad GRÚAS PLAZA ALMERÍA, S.L. contra el citado acuerdo de adjudicación.

Dicho recurso -248/2017- fue estimado parcialmente por este Tribunal mediante Resolución 250/2017, de 21 de noviembre, que acuerda, en lo que aquí interesa, anular el acuerdo de adjudicación, de 25 de septiembre de 2017, estableciendo la necesidad de que, en la nueva resolución de adjudicación que se dicte, sin proceder a una nueva valoración de las ofertas, se indiquen expresamente las puntuaciones correspondientes a cada uno de los subcriterios previstos en el pliego dentro del criterio «Proyecto técnico», puntuaciones que no se indicaron en el informe técnico y que deben reflejarse ahora en la resolución.

CUARTO. El Pleno del Ayuntamiento de El Ejido, en ejecución de la citada Resolución 250/2017 de este Tribunal, en sesión celebrada el 20 de diciembre de 2017, procedió a la adjudicación del contrato mencionado en el encabezamiento a favor de la entidad ASISTENCIAS MIGUELÓN, S.L. Dicho



acuerdo de adjudicación le fue remitido a la entidad ahora recurrente mediante escrito de fecha 18 de enero de 2018 de registro de salida, sin que conste la fecha efectiva de remisión.

QUINTO. El 6 de febrero de 2018, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación escrito de interposición de recurso especial -64/2018- presentado por la entidad GRÚAS PLAZA ALMERÍA, S.L. contra el citado acuerdo de adjudicación de 20 de diciembre de 2017.

Dicho recurso -64/2018- fue admitido por este Tribunal como especial en materia de contratación y tras el examen de la cuestiones planteadas en el mismo fue desestimado mediante Resolución 84/2018, de 28 de marzo.

SEXTO. El 23 de febrero de 2018, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación cuestión de nulidad planteada por GRÚAS PLAZA ALMERÍA, S.L. (en adelante GRÚAS PLAZA ALMERÍA) contra el contrato supuestamente formalizado, según afirmación que le hace llegar el órgano de contratación.

La cuestión de nulidad fue remitida por el Ayuntamiento de El Ejido a este Tribunal, a través del Registro telemático único de la Junta de Andalucía, el 2 de marzo de 2018.

Posteriormente, previo sendos requerimientos, los días 8 y 13 de marzo de 2018 el Ayuntamiento de El Ejido remitió la documentación solicitada y necesaria para la tramitación de la cuestión de nulidad, no enviada anteriormente.

SÉPTIMO. Mediante escrito de la Secretaría del Tribunal de 13 de marzo de 2018, se concedió un plazo de 5 días hábiles a la otra entidad licitadora que participó en el procedimiento de licitación, ASISTENCIAS MIGUELÓN, S.L. (en adelante ASISTENCIAS MIGUELÓN), para que formulara las alegaciones que considerase oportunas, no habiéndolas remitido dentro del plazo mencionado.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículos 39.1 y 41.3 y 4 del TRLCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

El apartado 3 del artículo 10 del Decreto autonómico citado, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, por el que se acuerda el funcionamiento del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía como órgano colegiado, y se modifica el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el mismo, dispone que en el caso de que las entidades locales y poderes adjudicadores vinculados a las mismas no hayan optado por la posibilidad descrita en los apartados anteriores, este Tribunal será el competente para resolver los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad respecto a los actos de dichas entidades.

Los apartados 1 y 2 de dicho artículo 10 del Decreto 332/2011, permiten que las Corporaciones Locales creen sus propios órganos especializados para resolver los recursos, reclamaciones y cuestiones de nulidad o que las Diputaciones Provinciales del ámbito respectivo puedan resolverlos a través de órganos propios también especializados y solo en defecto de dichos órganos, este Tribunal autonómico asume la competencia para la resolución de aquéllos.

En este sentido, conforme a la documentación remitida a este Tribunal, el Ayuntamiento de El Ejido no ha puesto de manifiesto que disponga de órgano propio especializado, por sí o a través de la Diputación Provincial, habiendo además remitido a este Órgano la documentación preceptiva, a efectos de la resolución de la cuestión de nulidad, por lo que resulta competente el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.



SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente para el planteamiento de la cuestión de nulidad dada su condición de entidad licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el primer inciso del artículo 39.2 del TRLCSP que dispone que *“Podrá plantear la cuestión de nulidad, en tales casos, toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por los supuestos de nulidad del artículo 37”*.

TERCERO. En cuanto al procedimiento para tramitar la cuestión de nulidad, el artículo 39.5 del TRLCSP se remite al procedimiento del recurso especial en materia de contratación -artículo 44 y siguientes- con las especialidades que allí constan.

De conformidad con el precepto legal citado, se ha seguido ante este Tribunal el procedimiento previsto, habiéndose requerido al órgano de contratación la documentación preceptiva y necesaria para la resolución de la cuestión de nulidad.

CUARTO. Procede analizar ahora si existe el presupuesto básico de toda cuestión de nulidad cual es la existencia misma del contrato y, en su caso, el cumplimiento de alguno de los supuestos especiales previstos en el artículo 37 del TRLCSP.

En su escrito, GRUAS PLAZA ALMERÍA solicita la nulidad del contrato a su juicio formalizado entre el Ayuntamiento de El Ejido y la empresa adjudicataria ASISTENCIAS MIGUELÓN, citando como supuesto de nulidad concurrente el regulado en el artículo 37.1.b) del TRLCSP.

Al respecto, dispone el citado artículo 37.1.b) del TRLCSP lo siguiente:

«1. Los contratos sujetos a regulación armonizada a que se refieren los artículos 13 a 17, ambos inclusive, de esta Ley así como los contratos de servicios comprendidos en



las categorías 17 a 27 del Anexo II cuyo valor estimado sea igual o superior a 209.000 euros serán nulos en los siguientes casos:

b) Cuando no se hubiese respetado el plazo de quince días hábiles previsto en el artículo 156.3 para la formalización del contrato siempre que concurren los dos siguientes requisitos:

1.º Que por esta causa el licitador se hubiese visto privado de la posibilidad de interponer el recurso regulado en los artículos 40 y siguientes y,

2.º Que, además, concorra alguna infracción de los preceptos que regulan el procedimiento de adjudicación de los contratos que le hubiera impedido obtener esta.»

Por tanto, en primer lugar, el presupuesto necesario para poder aplicar el supuesto especial de nulidad contractual transcrito es que estemos ante un contrato de los previstos en el citado precepto legal. El supuesto examinado se refiere a un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que estamos ante una categoría contractual susceptible de cuestión nulidad (artículo 37.1 del citado texto legal).

En segundo lugar, el contrato debe haberse formalizado sin respetar el plazo de quince días hábiles previsto en el artículo 156.3 del TRLCSP y hallarse vigente para que pueda declararse nulo conforme al artículo 37 y siguientes del TRLCSP. En este sentido, según consta en el expediente de contratación remitido a este Tribunal, con fecha 26 de enero de 2018, se formaliza el contrato de servicios citado en el encabezamiento de esta resolución entre el Ayuntamiento de El Ejido (Almería) y la entidad ASISTENCIAS MIGUELÓN, S.L. Teniendo en cuenta que el acuerdo de adjudicación emitido el 20 de diciembre de 2017 fue remitido a la entidad ahora recurrente mediante escrito de fecha 18 de enero de 2018 de registro de salida, sin que conste la fecha efectiva de remisión, aun tomando como fecha de remisión la de 18 de enero, el contrato, al haberse formalizado el 26 de ese mismo mes de enero, lo ha sido sin respetar el plazo de quince días hábiles. Asimismo, según le consta a este Tribunal el contrato se encuentra vigente, aunque suspendido el inicio de su



ejecución, por lo que se cumple el segundo presupuesto de admisión de la cuestión de nulidad ex artículo 37.1.b) del TRLCSP.

Por último, para que pueda admitirse la cuestión de nulidad invocada por la recurrente han de concurrir acumulativamente los dos siguientes requisitos: que por esta causa el licitador se hubiese visto privado de la posibilidad de interponer el recurso regulado en los artículos 40 y siguientes y, que, además, concorra alguna infracción de los preceptos que regulan el procedimiento de adjudicación de los contratos que le hubiera impedido obtener esta.

Sin embargo, como se ha expuesto en los antecedentes de hecho de esta resolución, GRUAS PLAZA ALMERÍA ha interpuesto, el 6 de febrero de 2018, en el Registro del órgano de contratación, recurso especial en materia de contratación -64/2018-, contra el acuerdo de adjudicación, de 20 de diciembre de 2017. Dicho recurso fue admitido por este Tribunal como especial en materia de contratación y tras el examen de la cuestiones planteadas en el mismo fue desestimado mediante Resolución 84/2018, de 28 de marzo.

En consecuencia, no procede apreciar el supuesto especial de nulidad establecido en el artículo 37.1 b) del TRLCSP, al no concurrir el tercer presupuesto necesario para ello, a saber, *“Que por esta causa el licitador se hubiese visto privado de la posibilidad de interponer el recurso regulado en los artículos 40 y siguientes”*, circunstancia que no ha concurrido en el presente caso, siendo precisamente la vía del recurso especial la que tenía expedita GRUAS PLAZA ALMERÍA, y de la que hizo uso mediante la interposición del recurso especial 64/2018, si bien como se ha expuesto el mismo fue desestimado.

Además, GRUAS PLAZA ALMERÍA en su escrito de interposición de la cuestión de nulidad plantea esta como subsidiaria, para el supuesto de que no se le hubiese admitido el citado recurso especial en materia de contratación -64/2018-.



Todo ello conlleva a que la presente cuestión de nulidad promovida haya de ser inadmitida.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal,

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir la cuestión de nulidad planteada por la entidad **GRÚAS PLAZA ALMERÍA, S.L.** respecto del contrato denominado “Servicio de retirada con grúa de vehículos de la vía pública en el término municipal de El Ejido (Almería)” (Expte. 33/2017), convocado por el Ayuntamiento de El Ejido (Almería), por no concurrir las causas para ello previstas en el artículo 37.1 b) del TRLCSP.

SEGUNDO. Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

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

