



FIRMADO POR

EL ALCALDE
EDUARDO ORTIZ GARCIA
11/05/2021



DON SANTIAGO CARRAL RIÁDIGOS, Secretario-Interventor del Ayuntamiento de Campo de Yuso (Cantabria),

CERTIFICO: Que el Ayuntamiento Pleno de Campo de Yuso, en sesión extraordinaria de fecha 11 de mayo de 2021, ha adoptado, entre otros, el siguiente ACUERDO:

Segundo.- Acuerdos que procedan sobre desistimiento del expediente de licitación 759557Q.-

Por parte del Señor Alcalde se procede a la lectura de la Propuesta de Alcaldía del siguiente tenor literal:

Mediante acuerdo del Pleno de la Corporación en sesión de fecha 25 de marzo de 2021 se acuerda aprobar el expediente de contratación 759557Q, mediante procedimiento abierto simplificado, con varios criterios de adjudicación, para la obra consistente en CONTRATO ADMINISTRATIVO DE OBRAS PARA LA EJECUCIÓN DEL "PROYECTO DE MEJORA DE VÍAS URBANAS EN DIFERENTES NÚCLEOS" PROMOVIDO POR EL AYUNTAMIENTO DE CAMPOO DE YUSO, convocando su licitación.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares fija en su artículo 23 como criterio de adjudicación el siguiente:

El plazo inicial de garantía es de UN AÑO. Se valorará la ampliación de dicho plazo. Los plazos de ampliación se expresarán en años completos. Se otorgará la máxima puntuación al licitador que oferte el mayor plazo de garantía, valorándose las restantes por regla de tres directa.

La no limitación en el PCAP de la ampliación del plazo mínimo de garantía exigido, ha conducido a resultados claramente contrarios al régimen de garantías y de responsabilidades por vicios ocultos que establece la LCSP (artículo 243.3 de la LCSP y 1591 del CC), posibilitando la presentación de ofertas de ampliación del plazo de garantía de las obras que son exageradas, y alteran el régimen legal de responsabilidad por vicios o defectos en las obras más allá de lo permitido por la LCSP, ofertas que solo tienen por fin obtener la máxima puntuación en el criterio y que los competidores obtengan la menor posible en cuanto presenten ofertas razonables y ajustadas a la práctica ordinaria de los operadores del sector de la construcción.

Es más que probable o incluso obvio, que bastante antes del transcurso de 10 años dicho pavimento esté ya estropeado, pero no por defectos en la ejecución de las obras que podrían ser imputados al contratista contra la garantía depositada, sino por el uso normal del mismo, por lo que carecería de sentido admitir una garantía por tan elevado número de años, cuando se sabe de antemano que la vida útil de la obra en perfecto estado no puede llegar a tanto.

Además, debe tenerse en cuenta lo establecido en el artículo 110 de la LCSP que indica las responsabilidades a las que está afecta la garantía, cuales son:

La garantía definitiva únicamente responderá de los siguientes conceptos:

- a. De la obligación de formalizar el contrato en plazo, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 153.*
- b. De las penalidades impuestas al contratista conforme al artículo 192 de la presente Ley.*



FIRMADO POR

EL SECRETARIO
SANTIAGO CARRAL RIÁDIGOS
11/05/2021





FIRMADO POR

EL ALCALDE
EDUARDO ORTIZ GARCIA
11/05/2021



FIRMADO POR

EL SECRETARIO
SANTIAGO CARRAL RIADIGOS
11/05/2021

c. De la correcta ejecución de las prestaciones contempladas en el contrato incluidas las mejoras que ofertadas por el contratista hayan sido aceptadas por el órgano de contratación, de los gastos originados a la Administración por la demora del contratista en el cumplimiento de sus obligaciones, y de los daños y perjuicios ocasionados a la misma con motivo de la ejecución del contrato o por su incumplimiento, cuando no proceda su resolución.

d. De la incautación que puede decretarse en los casos de resolución del contrato, de acuerdo con lo que en él o en esta Ley esté establecido.

e. Además, en los contratos de obras, de servicios y de suministros, la garantía definitiva responderá de la inexistencia de vicios o defectos de los bienes construidos o suministrados o de los servicios prestados durante el plazo de garantía que se haya previsto en el contrato.

Quedando claro que la garantía definitiva responderá únicamente de estos conceptos y siendo lógico desde el punto de vista técnico que el pavimento se estropee por el uso pasados x años (bastantes menos que 10), realmente no habrá derecho a reclamar al adjudicatario durante todos estos años.

Se da la circunstancia en el presente expediente de que el citado criterio de adjudicación debe calificarse como oscuro, ambiguo e insuficiente, y ello no sólo por su inadecuada redacción y por la falta de identificación de los elementos básicos del mismo, sino también porque ha causado una abierta inseguridad a los licitadores.

En estos casos de patente oscuridad de los pliegos se produce una vulneración del principio de transparencia en perjuicio de los licitadores. Este principio implica conforme a la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea que toda la información necesaria para la buena comprensión del pliego de condiciones se debe poner, en cuanto sea posible, a disposición de todas las empresas que participan en un procedimiento de adjudicación de contratos públicos de forma que, por una parte, todos los licitadores razonablemente informados y normalmente diligentes puedan comprender su alcance exacto e interpretarlo de la misma forma y, por otra parte, la entidad adjudicadora pueda comprobar efectivamente que las ofertas presentadas por los licitadores responden a los criterios que rigen el contrato de que se trata (Sentencia de 19 de marzo de 2010, Asunto Evropaiki Dynamiki/Comisión, T-50/05).

Aunque el órgano de contratación advierta una cláusula oscura en el pliego no puede alterarlo a su capricho. Los pliegos que rigen la licitación no pueden, con carácter general, ser modificados por el órgano de contratación una vez aprobados si no es a través de alguno de los cauces que el ordenamiento jurídico articula para ello.

En este sentido se pronuncia la Resolución nº 117/2017 de 27 de enero, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en la que se añade que es doctrina del Tribunal la de que queda prohibida la interpretación contra preferentem de los pliegos, con la consecuencia de que de concluirse por el Tribunal que la oscuridad en los pliegos imposibilita una lectura unívoca de los mismos, han de retrotraerse las actuaciones al momento anterior a la formulación de los pliegos a fin de que éstos se redacten correctamente.

Esta solución es la única que permite respetar el principio de transparencia y de igualdad de trato de los licitadores, basando su selección en criterios realmente objetivables y sólidos. Para hacerla efectiva, la fórmula que en la LCSP mejor se adapta a estos supuestos es el desistimiento.





FIRMADO POR

EL ALCALDE
EDUARDO ORTIZ GARCIA
11/05/2021



CAMPOO DE YUSO

En este sentido, el artículo 152 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 dispone lo siguiente:

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.**

Interesa traer a colación la Resolución 812/2020, de fecha 17 de julio de 2020, Recurso nº 449/2020 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, donde en un expediente de similares características al presente (salvo naturalmente los importes de la licitación y adjudicación de obra), el propio Tribunal recuerda al Ayuntamiento que:

El órgano de contratación ha sido consciente de las consecuencias que produce el no haber topado el criterio de valoración citado (incremento del plazo de garantía). Tenía dos alternativas, a saber: **desistir del procedimiento en cuanto no se podía aplicar el criterio citado**, al haber dado lugar a ofertas en fraude de ley o imposibles de cumplir, o ilegales o absurdas por irreales; o, la que ha empleado, consistente en topar el criterio una vez aprobado el PCAP o una vez presentadas las ofertas, lo que prohíbe la norma.

Visto el Informe de Secretaría conforme al cual:

FUNDAMENTOS JURÍDICOS:

En primer lugar, debe citarse que el artículo 152 de la LCSP permite el desistimiento del procedimiento 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





FIRMADO POR

EL ALCALDE
EDUARDO ORTIZ GARCIA
11/05/2021



FIRMADO POR

EL SECRETARIO
SANTIAGO CARRAL RIADIGOS
11/05/2021

procedimiento de licitación, antes de que se proceda a su formalización.

En segundo lugar, y, de conformidad con el Informe 29/16, de 13 de julio de 2017 de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa, el desistimiento es una **potestad del órgano de contratación que supone una forma de finalización unilateral del procedimiento de selección del contratista, acordada con carácter previo a la formalización.** El fundamento de la aplicación de esta figura parte de la concurrencia de una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las del procedimiento de adjudicación. A diferencia de la renuncia, **el desistimiento no impide el inicio de un nuevo procedimiento de licitación ya que en él no se produce una desaparición sobrevenida de la necesidad de contratar, sino un mero defecto de tramitación que impide avanzar o concluir el procedimiento.**

Conforme a la Resolución 644/2017, de fecha 14 de julio de 2017, Recurso nº 3952017 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales **tal decisión es privativa del órgano de contratación, sin que aquella tenga otra intervención que la "exponerlo justificadamente" y formular una propuesta en tal sentido "si durante su intervención apreciase que se ha cometido alguna infracción de las normas de preparación o reguladoras del procedimiento de adjudicación del contrato".** La decisión debe adoptarse antes de la adjudicación del contrato y que se comunique a los empresarios concurrentes y a la Comisión Europea en el caso de que la licitación hubiera sido objeto de publicidad comunitaria (cfr.: artículo 155, apartados 1 y 2, TRLCSP), sin exigir, en cambio, y como señala la Sentencia de la Audiencia Nacional de 21 de diciembre de 2015 (Roj SAN 4666/2015), una audiencia previa a aquellos.

En la misma Resolución se considera que **el desistimiento es una alternativa de revisión de la actuación administrativa específica, en relación con los medios generales previstos en la Ley para la revisión de los actos administrativos como la declaración de lesividad prevista en el artículo 103 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común. Caracterización que implica aceptar que la concurrencia de causa de anulabilidad es bastante para acordar el desistimiento. En base a lo cual, concluye el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales indicando que cabe también el desistimiento cuando la infracción de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación no sea reconducible a los supuestos de nulidad de pleno derecho y se trate de vicios de anulabilidad, siempre que, por su naturaleza, no admitan subsanación dentro del curso del expediente de licitación.**

De igual modo, la Comisión Consultiva de Contratación Administrativa de la Junta de Andalucía, en su informe 15/2009, negó la equiparación de las infracciones a las que se refiere el artículo 155.4 TRLCSP con los supuestos de nulidad de pleno derecho, en los términos siguientes:

Las infracciones no subsanables a que se refiere el artículo 139.4 de la LCSP a efectos de desistimiento del procedimiento no se deben justificar en la previa existencia de una causa de nulidad, que en todo caso exigiría la tramitación de un procedimiento de revisión de oficio para su declaración, sino en la concurrencia de hechos que, contrarios a las normas establecidas para la preparación del contrato o reguladoras del procedimiento de adjudicación, impiden la continuidad del procedimiento por conculcar disposiciones cuya subsanación no es posible, y a tal efecto será el órgano de contratación el que deberá motivar su decisión justificando la concurrencia de la causa.

El desistimiento queda sujeto a una serie de requisitos relativos a los motivos que lo justifican, a la necesidad de motivación, de notificación y de indemnización, en su caso, al órgano competente





FIRMADO POR

EL ALCALDE
EDUARDO ORTIZ GARCIA
11/05/2021



CAMPOO DE YUSO

o al momento en el que puede realizarse. De este modo:

1. *Debe justificarse en el expediente la concurrencia de una causa que fundamente el desistimiento, causa que ha de basarse en la infracción no subsanable de las normas de preparación o adjudicación del contrato (152.4 de la LCSP).*
2. *En coherencia con los criterios jurisprudenciales y doctrinales es necesaria la motivación del desistimiento. La exigencia de que se justifiquen en el expediente las razones del desistimiento requiere que el desistimiento se comunique de forma motivada, de manera que los licitadores conozcan las razones que determinan las decisiones que afectan a sus derechos e intereses. Exigencia esta que deriva de los principios de transparencia e igualdad de trato de los licitadores (como se pone de manifiesto, entre otras, en la Resolución 187/2014, de 7 de marzo, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales), así como de los principios generales del derecho administrativo. Recordemos que la motivación exigible en las resoluciones administrativas es aquella que permite conocer, por los propios interesados y por los órganos administrativos o judiciales que hayan de realizar su control de legalidad, las razones que han conducido a su adopción (Sentencia del Tribunal Supremo de 9 de julio de 2010).*
3. *Debe acordarse antes de la formalización del contrato (152.2 de la LCSP).*
4. *Debe acordarse por el órgano de contratación (152.1 y 2) y puede proponerse por la Mesa de Contratación.*
5. *Debe indemnizarse, pues se compensará a los candidatos o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido, en la forma prevista en el anuncio o en el pliego, o de acuerdo con los principios generales que rigen la responsabilidad de la Administración (152.2 de la LCSP).*
6. *El desistimiento supone un acto de terminación del procedimiento de adjudicación, por lo que se trata de un acto susceptible de ser recurrido, incluyendo el recurso especial en materia de contratación.*
7. *Debe notificarse a los interesados, y también a la Comisión Europea cuando el contrato haya sido anunciado en el Diario Oficial de la Unión Europea (152.1 de la LCSP).*

Visto cuanto antecede, de conformidad con la motivación obrante en Providencia de Alcaldía, y a juicio de quién suscribe, concurren en el presente expediente los requisitos necesarios para que proceda el desistimiento del expediente de licitación, razón por la que se informa favorablemente el mismo.

PROCEDIMIENTO LEGALMENTE APLICABLE:

El procedimiento a seguir es el siguiente:

A. De conformidad con lo establecido en los puntos 1 y 2 de la Disposición Adicional Segunda de la LCSP, corresponden a los Alcaldes y a los Presidentes de las Entidades Locales las competencias como órgano de contratación respecto de los contratos de obras, de suministro, de servicios, los contratos de concesión de obras, los contratos de concesión de servicios y los contratos administrativos especiales, cuando su valor estimado no supere el 10 por ciento de los recursos ordinarios del presupuesto (capítulo 1 a 5 del presupuesto de ingresos menos recursos de carácter no recurrente o extraordinarios) ni, en cualquier caso, la cuantía de seis millones de euros, incluidos los de carácter plurianual cuando su duración no sea superior a cuatro años, eventuales prórrogas incluidas siempre que el importe acumulado de todas sus anualidades no supere ni el porcentaje indicado, referido a los recursos ordinarios del presupuesto del primer ejercicio, ni la cuantía señalada.





FIRMADO POR

EL ALCALDE
EDUARDO ORTIZ GARCIA
11/05/2021



FIRMADO POR

EL SECRETARIO
SANTIAGO CARRAL RIADIGOS
11/05/2021

Corresponden al Pleno las competencias como órgano de contratación respecto de los contratos mencionados en el apartado anterior que celebre la Entidad Local, cuando por su valor o duración no correspondan al Alcalde o Presidente de la Entidad Local, conforme al apartado anterior.

B. Debe justificarse en el expediente la concurrencia de una causa que fundamente el desistimiento, causa que ha de basarse en la infracción no subsanable de las normas de preparación o adjudicación del contrato (152.4 de la LCSP).

En este sentido, reiteramos que la posición del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es la de admitir el desistimiento cuando la infracción de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación no sea reconducible a los supuestos de nulidad de pleno derecho y se trate de vicios de anulabilidad, siempre que, por su naturaleza, no admitan subsanación dentro del curso del expediente de licitación.

Sobre la exigencia de motivación, el propio Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 187/2014, de fecha 07 de marzo de 2014, recurso 076/2014, dispone que si bien la motivación no precisa ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos y perspectivas, sí que debe ser racional y suficiente, con una extensión suficiente para que los interesados tengan el debido conocimiento de los motivos del acto para poder defender sus derechos e intereses, pudiendo ser los motivos de hecho y de derecho sucintos siempre que sean suficientes.

En este sentido, la Providencia de Alcaldía justifica adecuadamente la necesidad de acudir al desistimiento, siendo además reconocida como alternativa válida en la Resolución 812/2020, de fecha 17 de julio de 2020, Recurso nº 449/2020 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, donde en un expediente de similares características al presente (salvo naturalmente los importes de la licitación y adjudicación de obra), el propio Tribunal recuerda al Ayuntamiento que:

*El órgano de contratación ha sido consciente de las consecuencias que produce el no haber topado el criterio de valoración citado (incremento del plazo de garantía). Tenía dos alternativas, a saber: **desistir del procedimiento en cuanto no se podía aplicar el criterio citado**, al haber dado lugar a ofertas en fraude de ley o imposibles de cumplir, o ilegales o absurdas por irreales; o, la que ha empleado, consistente en topar el criterio una vez aprobado el PCAP o una vez presentadas las ofertas, lo que prohíbe la norma.*

C. El Órgano de Contratación competente (en nuestro caso el Pleno del Ayuntamiento de Campoo de Yuso), resolverá el procedimiento de desistimiento del procedimiento de adjudicación por la Administración.

D. La resolución del órgano de contratación se 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».

Visto cuanto antecede, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 152 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014, y en base a la motivación obrante en el expediente, por medio de la presente,





FIRMADO POR

EL ALCALDE
EDUARDO ORTIZ GARCIA
11/05/2021



CAMPOO DE YUSO

tengo a bien proponer al Pleno de la Corporación la adopción de la siguiente **PROPUESTA DE ACUERDO**:

PRIMERO.- DESISTIR del procedimiento de licitación 759557Q para la obra consistente en CONTRATO ADMINISTRATIVO DE OBRAS PARA LA EJECUCIÓN DEL "PROYECTO DE MEJORA DE VÍAS URBANAS EN DIFERENTES NÚCLEOS" PROMOVIDO POR EL AYUNTAMIENTO DE CAMPOO DE YUSO, con base en lo dispuesto en el artículo 152 de la LCSP y en base a la motivación obrante en el expediente y anteriormente citada en la parte expositiva de la presente PROPUESTA DE ACUERDO.

SEGUNDO.- Notificar a los licitadores el presente acuerdo con indicación de los recursos procedentes.

Es cuanto tengo a bien proponer al Pleno de la Corporación, no obstante, éste acordará lo que estime procedente.

Tras deliberaciones, una vez finalizado el debate, se procede a la votación de la propuesta con el siguiente resultado:

- Concejales de derecho: 7
- Concejales presentes: 7
- Votos a favor: 7 (Grupo Municipal PRC y Popular)
- Votos en contra: 0
- Abstenciones: 0

Resultando la propuesta aprobada en los términos indicados, se adopta el siguiente ACUERDO:

PRIMERO.- DESISTIR del procedimiento de licitación 759557Q para la obra consistente en CONTRATO ADMINISTRATIVO DE OBRAS PARA LA EJECUCIÓN DEL "PROYECTO DE MEJORA DE VÍAS URBANAS EN DIFERENTES NÚCLEOS" PROMOVIDO POR EL AYUNTAMIENTO DE CAMPOO DE YUSO, con base en lo dispuesto en el artículo 152 de la LCSP y en base a la motivación obrante en el expediente y anteriormente citada en la parte expositiva del presente acuerdo.

SEGUNDO.- Notificar a los licitadores el presente acuerdo con indicación de los recursos procedentes.

Y para que así conste, se expide la presente certificación, de orden y con el Visto Bueno del Sr. Alcalde, D. Eduardo Ortiz García, y a reserva de los términos que resulten de la ulterior aprobación del acta de la sesión, conforme al artículo 206 del Real Decreto 2568/1986, de 28 de noviembre, por el que se aprueba el Reglamento de Organización, Funcionamiento y Régimen Jurídico de las Entidades Locales, en La Costana, Campoo de Yuso, a la fecha de la firma electrónica.

DOCUMENTO FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE.

