



EXCMO. AYUNTAMIENTO
DE
LA LÍNEA DE LA CONCEPCIÓN
Mesa de Contratación

ACTA DE LA MESA DE CONTRATACIÓN DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE LA
LÍNEA DE LA CONCEPCIÓN.-

ASISTENTES:

Presidente: D. José Juan Franco Rodríguez.

Vocales:

Asisten:

1. D. Mario Helio Fernández Ardanaz, concejal
2. D. Jorge Jiménez Oliva, Secretario General.
3. D. Sergio Gómez Cózar, Interventor General Acctal.
4. D^a. Ceferina Peño Gutiérrez, concejal
5. Don Juan Carlos Valenzuela Tripodoro, concejal.

No asisten los concejales Don Miguel Tornay González, y Don Ángel Villar Iglesias.

Secretario: D. José Alfonso Ruiz Pau, Letrado Asesor de Contratación.-

En La Línea de la Concepción, siendo las 8,10 horas del día 8 de septiembre de 2017, se reúne válidamente la Mesa de Contratación formada por las personas relacionadas anteriormente, con objeto de proceder con el punto previsto en el orden del día.

Declarado abierto el acto por el Presidente de la Mesa de Contratación, el Secretario da a conocer el único punto del **ORDEN DEL DÍA:**

PRIMERO.- Exp. 125/16.- Contrato de Servicio de revisión del P.G.O.U. del municipio de La Línea de la Concepción.

Objeto de la Sesión: Dación de cuenta del Informe emitido por el Sr. Secretario General con fecha 1 de septiembre actual, a la vista del escrito presentado por D. César Escobar Pizarro, funcionario municipal, con fecha 25 de agosto actual.

Por el Presidente de la Mesa se solicita al Sr. Jiménez Oliva que proceda a la lectura del informe emitido como Secretario General del Ayuntamiento, procediéndose por el citado vocal a una lectura resumida de dicho Informe, por el que se estima una de las alegaciones contenidas en el escrito presentado por el Sr. Escobar Pizarro, en lo que respecta a la vulneración del principio de proporcionalidad en la exigencia de haber realizado un PGOU para municipios con población igual o superior a la de La Línea de la Concepción.





EXCMO. AYUNTAMIENTO
DE
LA LÍNEA DE LA CONCEPCIÓN
Mesa de Contratación

Por el Sr. Jiménez Oliva se concluye el que se dicte la correspondiente resolución por la que se acuerde el desistimiento del presente procedimiento, notificándolo al único licitador con devolución de los sobres presentados que no se han abierto, y modificar en lo que corresponda el Pliego de Cláusulas Administrativas.

Abierto el debate sobre la modificación del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en ese punto concreto relativo a la solvencia técnica, se proponen diversas alternativas, a la vista del contenido del citado informe, acordándose que el tema será sometido al correspondiente análisis por los servicios de Urbanismo, que a su vez se someterá a la consideración del Sr. Secretario General, y con su resultado el órgano de contratación aprobará el correspondiente pliego administrativo, que se publicará nuevamente en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el Boletín Oficial del Estado, por el plazo legalmente establecido, en orden a una nueva licitación del presente expediente de contratación.

Se incorporarán como Anexos al presente Acta, el escrito presentado por el funcionario municipal D. César Escobar Pizarro, con fecha 28 de agosto actual (nº de registro general de entrada 12881), y el Informe emitido por el Sr. Secretario General, con fecha 1 de septiembre actual.

Finalizado el Acto, el Presidente pregunta a los presentes si tienen alguna manifestación o alegación que exponer, y no haciéndose manifestación alguna se da por finalizado el acto a las 8,35 horas, firmándose, en aprobación, el presente Acta por los miembros de la Mesa de Contratación en el lugar y fecha señalados.

EL PRESIDENTE

EL SECRETARIO SUPLENTE DE LA MESA,

Fdo.- J. Juan Franco Rodríguez

Fdo.- José Alfonso Ruiz Pau.

VOCALES:

Fdo.- Mario Helio Fernández Ardanaz

Fdo.- Edo.- Ceferina Peño Gutiérrez

Fdo.- Juan Carlos Valenzuela Tripodoro.

Fdo.- Sergio Gómez Cózar
(Interventor Gral. Acctal)

Fdo.- Don Jorge Jiménez Oliva.
(Secretario Gral.)



**AL SR. ALCALDE PRESIDENTE DEL EXCMO. AYUNTAMIENTO DE LA
LINEA DE LA CONCEPCION**

La Línea de la Concepción, 25 de agosto de 2017.

César Escobar Pizarro, funcionario municipal de esta Entidad local, cuyas circunstancias personales constan acreditadas, con DNI nº 50.433.850-W, ante esa Alcaldía comparece y con el debido respeto,

EXPONE:

- Que ha tenido conocimiento de que la Mesa de Contratación celebrará sesión el 28 de agosto próximo, para proceder a la apertura y calificación de la documentación administrativa presentada por los licitadores en tiempo y forma para la contratación, mediante el procedimiento ordinario abierto sujeto a regulación armonizada, del servicio de redacción de un nuevo PGOU.
- Que después de haberse aprobado los Pliegos que habrán de regir la contratación referida mediante Decreto 1178/17, de 4 de abril, y publicado anuncio en el BOE nº 130, de 1 de junio de 2017, se anuló requisito de solvencia técnica por el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales, y en consecuencia, por Decreto 2388/17, de 19 de junio, se aprobaron nuevamente los Pliegos y se publicó anuncio dejando sin efecto el anuncio publicado anteriormente, por anuncio en el BOE nº 181, de 31 de julio de 2017.
- Que se advierte que **se publica anuncio dejando sin efecto el anteriormente publicado, pero no se publica un nuevo anuncio de licitación en el BOE ni se envía nuevo anuncio al DOUE.**

Además, se advierte también la gravedad de que el documento "**Pliego de Clausulas Administrativas**" aprobado por Decreto 2388/17, de 19 de junio, diligenciado por el Sr. Secretario General el 21 de junio de 2017, y publicado en el Perfil del contratante del Ayuntamiento, no contiene la **página 15 en relación con los documentos que deberá contener el sobre B de las proposiciones de los licitadores.** Se hurta, así, del contenido del Pliego de forma absolutamente deliberada a todos los interesados. Lo anterior, exige se corrija este extremo y se proceda nuevamente a su publicación.

- Que los anteriores defectos de tramitación, provocan una **inseguridad jurídica absoluta**, por lo que considero que debería ser subsanado, más aun al tratarse de un contrato de su importancia por el objeto y la cuantía y, particularmente, por su incidencia en beneficio de la ciudad.

- Que, en lo que respecta al Pliego de Cláusulas administrativas el mismo adolece de deficiencias graves tanto en lo que se refiere a las fases del trabajo a contratar, porque **no se ha previsto una fase de información pública del Documento de Avance** en el cuadro de la Cláusula 2 ni **tampoco se contempla cuál será el plazo de información pública, o quien informará esas alegaciones y confirmará o rectificará los criterios y soluciones generales de planeamiento, conforme exige el artículo 125 del Real Decreto 2159/1978, por el que se establece el Reglamento de Planeamiento Urbanístico**, como en lo que respecta, a la acreditación de la aptitud para contratar y mas concretamente a la solvencia técnica señalada en la Cláusula 10.8 porque **si la experiencia no puede valorarse como criterio de adjudicación, menos aun puede convertirse en requisito de admisión**, como contempla el Pliego.

No obstante lo anterior, **las exigencias contenidas en dicha cláusula para acreditar la solvencia técnica o profesional de los licitadores exceden de las previsiones legales y limitan la concurrencia en exceso**. Así, las exigencias que se establecen se concretan, entre otras, en contar con experiencia en la realización de servicios de redacción del PGOU para ciudades de igual o superior población que el municipio de la Línea de la Concepción (población s/INE 2016 de 63.278 habitantes), amén de poder demostrar su experiencia justificando la elaboración de al menos 1 Plan General en los últimos cinco años, ya aprobado definitivamente.

Sin ánimo de extender demasiado estas consideraciones, la exigencia necesaria como medio para acreditar la solvencia de haber redactado un PGOU en ciudades de más de 63.000 habitantes excluye, de forma definitiva a quienes no reúnan dicho requisito, convirtiendo, de hecho, esta exigencia en una especie de clasificación, de modo que quien no la tenga no podrá acceder a este contrato, que queda reservado para quien cumpla este requisito. Se advierte, por otra parte, que si se cumple este requisito es porque, en alguna licitación, por vez primera, no se le exigió, lo que encierra, en cierto modo, sobre esta incongruencia, una clara discriminación. En este sentido, la cláusula 10.8 del Pliego administrativo restringe indebidamente la competencia y el acceso a la contratación y resulta desproporcionada en relación al fin perseguido. Hubiera resultado más acertado y debidamente justificado, acudir a la cifra de 50.000 habitantes, al ser no sólo el segmento de población en que se sitúa el municipio de La Línea de la Concepción, sino porque se trata de uno de los umbrales que para la prestación de servicios se contempla en la Ley de Bases de Régimen Local, artículo 26.1 d).

Se ha introducido **un veto a aquellos que no hayan resultado adjudicatarios de la redacción de un PGOU en municipios de más de 63.000 habitantes, que distorsiona claramente la libre competencia y supone una restricción a todas luces inasumible e injustificada.**

- Por último, aprovecho para anunciar que esta parte se reserva el derecho a interponer recurso contencioso-administrativo contra el anuncio de licitación y Pliegos aprobados, así como, en su caso, contra el acuerdo de adjudicación, en el

supuesto de que las irregularidades detectadas no se corrijan debidamente, al ser potestativo el recurso previsto en el artículo 40 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

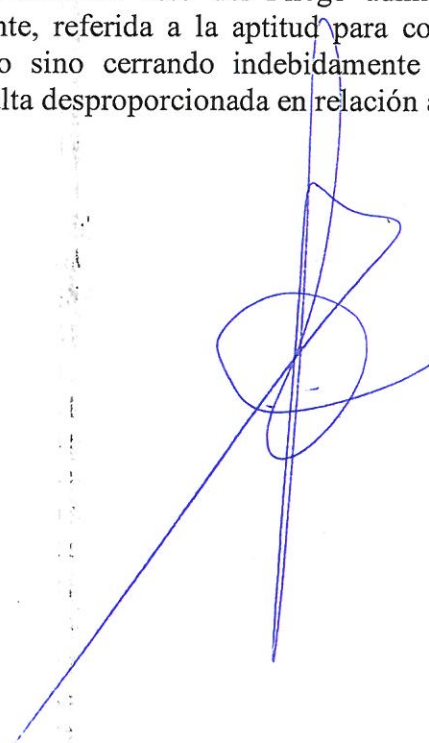
- Es abundante y clara la jurisprudencia del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, en relación con cuanto ha quedado expuesto anteriormente, por lo que no considero necesario su aportación.

Por lo anterior,

S U P L I C O:

Se admita este escrito y se tengan en cuenta sus consideraciones, **aplazándose la Mesa de contratación, hasta tanto no se subsanen los defectos señalados de publicación**, ordenando nueva publicación de anuncio completo de la licitación, para garantizar la seguridad jurídica.

Con anterioridad a esa publicación, considero muy oportuno que **deben corregirse y aprobarse nuevamente los Pliegos que regirán la contratación, subsanando los defectos señalados anteriormente**, tanto en lo que se refiere a una mejor regulación de cómo se habrá de articular la coordinación e intervención de los servicios técnicos municipales en el proceso de elaboración y aprobación del documento de revisión del PGOU objeto de contrato (desde cómo se informarán las sugerencias y propuestas formuladas en la fase de avance hasta las alegaciones que puedan presentarse tras aprobarse inicialmente el Documento propiamente dicho de planeamiento), como en lo que respecta a la cláusula 10.8 del Pliego administrativo tal y como ha quedado redactada finalmente, referida a la aptitud para contratar con la Administración, que sigue restringiendo sino cerrando indebidamente la competencia y el acceso a la contratación y resulta desproporcionada en relación al fin perseguido.

A handwritten signature in blue ink, consisting of a large, stylized 'S' or 'B' shape with a long diagonal stroke extending from the bottom left towards the center.



Excmo. Ayuntamiento de
La Línea de la Concepción

INFORME DE SECRETARÍA GENERAL

Asunto: Examen escrito presentado a la Mesa de Contratación Licitación del contrato de servicios de redacción de la revisión del Plan General de Ordenación Urbanística de La Línea de la Concepción.

Expte:

Jorge Jiménez Oliva, funcionario de Administración Local con habilitación de carácter nacional y Secretario General del Excmo. Ayuntamiento de La Línea de la Concepción, con relación al asunto que figura en el encabezamiento emito el presente Informe de acuerdo con los siguientes,

ANTECEDENTES

Primero.- Con fecha 28/08/2017 se constituye válidamente la Mesa de Contratación a las 08:05 horas, tal como estaba citada, al objeto de abrir la única proposición presentada para la licitación del servicio de redacción de la revisión del PGOU de La Línea de la Concepción, Expte. 125 bis/2016, cuya documentación administrativa damos por reproducida al constar en expediente.

Con carácter previo a la apertura del sobre administrativo, un miembro de la Mesa, D. Miguel Tornay, Concejal Portavoz del grupo municipal P.S.O.E. en el Pleno, advierte que el viernes pasado, día 25/agosto, se ha presentado un escrito relativo a los Pliegos de la licitación. Seguidamente este funcionario acude al Registro General para ver el escrito y una vez recabado éste se dirige a la Mesa de Contratación y se procede a leerlo en voz alta ante todos los miembros.

El escrito estaba suscrito por D. César Escobar Pizarro, funcionario de la Corporación, presentado Registro General el pasado 25/08/2017 núm. 12.881. En el mismo se aducen una serie de posibles defectos del Pliego de Cláusulas Administrativas (PCA, en lo sucesivo) y se proponen una serie de actuaciones, así como se manifiesta expresamente el derecho del funcionario a reservarse la posibilidad de formular recurso contencioso-administrativo bien contra el anuncio de licitación y Pliegos aprobados o bien contra al acto de adjudicación *"en el supuesto de que las irregularidades detectadas no se corrijan debidamente"*.

Leídas las alegaciones se propone y la Mesa acuerda suspender la sesión para la emisión de Informe sobre su contenido, suspendiéndose por tanto la sesión.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS.

Primera.- En relación a las alegaciones que aduce el funcionario procedemos a informar las alegaciones que se plantean:

1.- Alegación: Se advierte que no se ha publicado anuncio de la licitación en el BOE ni se ha enviado nuevo anuncio al DOUE, una vez que se aprobaron nuevamente los Pliegos de Cláusulas Administrativas como consecuencia de la anulación de un requisito de solvencia técnica.



**Excmo. Ayuntamiento de
La Línea de la Concepción**

Respuesta: Sí consta en expediente que, una vez que se eliminó el requisito de exigencia de residencia en el municipio de La Línea del Sr. Coordinador del Plan, que figuraba como condición que formaba parte de la solvencia técnica, se procedió nuevamente – es decir, por segunda vez- a la publicación del anuncio de licitación en el BOE con fecha 31/07/2017 y núm. 181, se envió nuevamente anuncio al Diario Oficial de la Unión Europea el día 28/06/2017 y publicándose el anuncio en dicho DUOE el día 01/07/2017. Se publicó igualmente nuevo anuncio incluyendo archivo PDF de Pliego de Cláusulas Administrativas y de Prescripciones Técnicas en el Perfil de Contratante del Excmo. Ayuntamiento de La Línea de la Concepción el día 29/06/2017.

2.- Alegación: Falta la página núm. 15 en el Pliego de Cláusulas Administrativas que figura como archivo adjunto en PDF en el Perfil de Contratante.

Respuesta: Se ha comprobado en la plataforma del Perfil y efectivamente la página 15 no se ha escaneado y no aparece en el documento del Pliego de Cláusulas Administrativas, siendo así que ha sido un error involuntario como no puede ser de otra forma.

3.- Alegación: No se ha previsto fase de información pública del Documento de Avance que se refleja en el cuadro de la Cláusula 2ª del PCA, ni tampoco se contempla cuál será el plazo de información pública, o quien informará esas alegaciones y confirmará o rectificará los criterios y soluciones generales de planeamiento, conforme exige el art. 125 del Real Decreto 2159/1978, por el que se aprueba el Reglamento de Planeamiento Urbanístico.

Respuesta: Consultado la Cláusula 2ª del PCA se refleja como segunda fase el "Avance del Plan" que se realizará en el plazo de tres meses desde la entrega del Catálogo. La siguiente fase denominada "Evaluación Ambiental" tiene como plazo de entrega "tres meses desde la finalización de la exposición pública del Avance del Plan" según indica el mencionado cuadro, por lo tanto sí se prevé la exposición pública del Avance. En los apartados A4 y A5 del Pliego de Prescripciones Técnicas (PPT, en adelante), de su lectura se infiere la tramitación del período de información pública, preceptivo a tenor de lo dispuesto en el art. 29.1 de la Ley 7/2002, de 17 de diciembre, de Ordenación Urbanística de Andalucía, pues en el apartado A4 se dice que el *"contenido más preciso y grado de detalle de los documentos de Avance será valorado oportunamente a partir de la diagnosis llevada a cabo y, en su caso, tras el proceso de debate que se pueda iniciar analizando el documento previo ..."* y en el apartado A5 se dice que *"El proceso de información y participación pública –durante el cual el adjudicatario estará comprometido a la participación en los actos que se prevean para mejor facilitar la aportación de sugerencias y alternativas – se concluirá con la elaboración de un informe en el que se analizarán las sugerencias y alternativas proponiendo la confirmación o rectificación, así como las observaciones que sean de interés, de las soluciones de planeamiento propuestas en el documento de Avance Estructural."* Por tanto sí se prevé una fase de información pública, y respecto al plazo, éste lo establece el art. 125 del Reglamento de Planeamiento Urbanístico, citado por el propio funcionario, que al efecto dice que: *"1. En el momento en que los trabajos de elaboración del Plan General hayan adquirido el suficiente grado de desarrollo que permita formular los criterios, objetivos y soluciones generales del planeamiento, la Corporación y Organismos que tuviesen a su cargo su formulación deberán anunciar en el «Boletín Oficial» de la provincia y en uno de los periódicos de*



Excmo. Ayuntamiento de
La Línea de la Concepción

mayor circulación de la misma, la exposición al público de los trabajos, al objeto de que durante el plazo mínimo de treinta días puedan formularse sugerencias y, en su caso, otras alternativas de planeamiento por Corporaciones, asociaciones y particulares. Es decir que el plazo será de 30 días hábiles como mínimo, recuérdese que el PPT establece en su parte final que le serán de aplicación en lo no previsto en el mismo una serie de normativa urbanística entre la que expresamente se cita el RD 2159/1978, de 23 de junio, que aprueba el Reglamento de Planeamiento Urbanístico, por tanto el plazo está contemplado en dicha norma reglamentaria a la que no sólo este PPT sino todos los Pliegos que elabore la Administración tanto administrativos como técnicos quedan sujetos a la normativa legal y reglamentaria que resulte de aplicación y en lo que no vamos a insistir dado su propia lógica, o es que el PPT o el PCA deben reproducir todas las previsiones legales al respecto a las que en todo caso siempre quedarán sujetas?

Con relación a quien informará las alegaciones en el plazo de exposición pública del Avance, las confirmará o rectificará o incluso a la coordinación e intervención de los servicios técnicos del Ayuntamiento en el proceso de elaboración y aprobación del documento objeto de redacción, así como en la fase de aprobación inicial, tenemos que señalar que los apartados segundo y tercero del citado art. 125 del Reglamento de Planeamiento citan lo siguiente:

"2. Los servicios técnicos del Organismo o Corporación y los facultativos a quienes se hubiese encomendado la redacción del Plan estudiarán las sugerencias y alternativas que hayan podido presentarse y propondrán la confirmación o rectificación de los criterios y soluciones generales de planeamiento.

3. El Organismo o Corporación encargado de la formulación del Plan, a la vista del resultado de la exposición al público y de los estudios técnicos realizados, acordará lo procedente en cuanto a los criterios y soluciones generales con arreglo a los cuales hayan de culminarse los trabajos de elaboración del Plan." Es decir que es el propio precepto el que establece que informarán las alegaciones aducidas en la exposición pública del documento del Avance: tanto los Servicios Técnicos del Ayuntamiento como los Facultativos de la empresa (contratista) a quien haya correspondido la redacción del Plan, *"que propondrán la confirmación o rectificación de los criterios y soluciones generales de planeamiento."* Para, reglón seguido en el apartado tercero, señalar que finalmente será la propia Corporación quién acordará, a la vista de la exposición pública y de los estudios técnicos realizados, lo procedente en cuanto a criterios y soluciones generales. Por tanto queda claro que serán tantos los Técnicos municipales como los Técnicos de la empresa contratista los que informen las alegaciones/sugerencias presentadas en esta fase. Respecto a la exposición pública que suceda a la aprobación inicial, el Apartado A7 del PPT dispone que transcurrido dicho período *"el adjudicatario analizará técnica y jurídicamente las alegaciones al documento de planeamiento y también de las procedentes de los informes y aportaciones del resto de las Administraciones o Instituciones. En el correspondiente "Informe de Alegaciones" el adjudicatario incluirá las propuestas de modificaciones que se estimen oportunas, a fin de que sean resueltas por el organismo urbanístico competente."*

Y desde luego sin tener que decirse en el PPT está claro que el Alcalde o el Concejal del Área de Urbanismo responsable podrán solicitar a los Técnicos municipales los Informes que consideren necesarios para responder adecuadamente a las alegaciones/sugerencias planteadas o respecto a los Informes de las distintas



**Excmo. Ayuntamiento de
La Línea de la Concepción**

Administraciones sectoriales que se hayan evacuado sobre el documento de planeamiento sin necesidad de que el Pliego lo diga por ser una potestad inherente a la autoorganización de los servicios, así como las eventuales diferencias con el denominado "Informe del Adjudicatario" cuya comprobación será realizada en sede municipal como corresponda. Respecto a la coordinación de los Servicios Técnicos municipales con el Equipo redactor adjudicatario cuya recomendación hace el funcionario, figura como criterio de adjudicación en la Cláusula 11ª/B) punto 2 PCA la: "Propuesta Metodológica para lograr la integración con los Servicios Técnicos Municipales en el proceso de redacción" con una puntuación máxima de 10 puntos, por tanto será el adjudicatario quien proponga esa necesaria coordinación y esto sin perjuicio de la potestad de autoorganización de los servicios municipales que corresponde al propio Ayuntamiento.

4.- Alegación: Vulneración del principio de proporcionalidad en la exigencia de haber realizado un PGOU para municipios con población igual o superior a la de La Línea de la Concepción (se cita en el PCA la población según INE de enero 2016 que asciende a 63.278 habitantes).

Respuesta: En esta cuestión ya adelantamos que el tenor va a ser diferente a las respuestas anteriores. Se reprocha que se haya exigido haber elaborado (y aprobado definitivamente) como solvencia técnica (Cláusula 10.8 PCA) un PGOU de municipios de igual o superior población de La Línea, y esto, desde luego, puede limitar la concurrencia de licitadores. El funcionario para fundamentar su argumento aserta un texto similar a lo dispuesto en la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales nº 207/2014, de 14 de marzo (reproducida en otras muchas como la Resolución 1009/2016, de 2 de diciembre; 25/2016, de 15 de enero, Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía nº 83/2016, de 21 de abril), que al analizar el Pliego de un contrato de servicios de asesoramiento jurídico, económico y defensa judicial de una Entidad Local se observó que el Pliego exigía que la empresa adjudicataria acreditara la suscripción de al menos tres contratos con Ayuntamientos de más de 20.000 habitantes, lo que el Tribunal Administrativo entendió que dicha exigencia de número de contratos y población afectaba a la libre concurrencia y producía el efecto de restringir de modo desproporcionado el acceso a la licitación. Si justificaba la proporcionalidad de la cifra de 20.000 habitantes por encontrarse en el segmento de población en la que se situaba el municipio (de 31.000 habitantes) según el art. 26.c de la Ley 7/1985. Resolvía, por tanto, lo siguiente:

"Sin embargo, la exigencia necesaria como medio para acreditar la solvencia técnica o profesional de haber celebrado determinado número de contratos con Ayuntamientos de más de 20.000 habitantes, excluye, de forma definitiva a quienes no reúnan dicho requisito, convirtiendo, de hecho, esta exigencia en una especie de clasificación, de modo que, quien no la tenga no podrá acceder a los contratos, que quedan reservados para quien cumpla este requisito. Debiendo señalarse, por otro lado, que si se cumple este requisito es porque, en alguna licitación, por vez primera, no se le exigió, lo cual encierra, en cierto modo, sobre una incongruencia, una discriminación.

Por ello, esta cláusula, expresada en estos términos estrictos, cierra la competencia y el acceso a la contratación y resulta desproporcionada en relación al fin que persigue. Es decir, reconociendo que la finalidad buscada por la cláusula es ajustar la solvencia del empresario con las necesidades definidas por el órgano de contratación, su concreta formulación produce un efecto de distorsión en la competencia al restringirla



Excmo. Ayuntamiento de
La Línea de la Concepción

mediante el veto, en la práctica, a quien no haya resultado adjudicatario de determinado número de contratos en municipios de más de 20.000 habitantes. En consecuencia, el órgano de contratación debe introducir fórmulas que, a la par que satisfagan la acreditación de la solvencia, permitan abrir la contratación a otros licitadores, sin merma de la exigencia de solvencia técnica o profesional. Tales exigencias podrían ser del tipo, a título de ejemplo, de, con carácter alternativo, exigir determinado número de contratos en municipios de más de 20.000 habitantes o, un número superior de contratos en municipios del segmento inferior (5.000 a 20.000 habitantes, umbral inferior en prestación de servicios de la Ley de Bases de Régimen Local), o que determinado número de profesionales del licitador acrediten haber trabajado en empresas que hubieran sido adjudicatarias de tales contratos de municipios de población superior a 20.000 habitantes, etc.”

El art. 62.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (RD Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre) señala que los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, debiendo estar vinculados a su objeto y ser **“proporcionales al mismo”**. Este principio de proporcionalidad puede que se haya vulnerado pues la exigencia prevista en el PCA es la elaboración y aprobación de un PGOU de municipios como mínimo de la misma población de La Línea (63.278 habitantes) lo que restringiría la posible concurrencia de licitadores que hayan elaborado planes de poblaciones inferiores que ostentarían, no obstante, la capacidad técnica para afrontar el Plan de La Línea. Si bien es cierto que la exigencia de dicha población lo que persigue es la idoneidad del candidato y su correcta relación con el objeto del contrato exigiendo la misma población, también lo es que la crisis económica – que se ha mostrado en los últimos cinco años, período en el que deben acreditar la elaboración de Planes – ha mermado la capacidad de los Entes Locales para sufragar el importante coste que supone la elaboración de instrumentos de planeamiento general y por ello la ausencia de un número importante de este tipo de contratos lo que acarrea la imposibilidad de su acreditación por parte de los equipos de redacción que puedan licitar el servicio y sin embargo no hayan podido concurrir por falta de expedientes de contratación abiertos.

Como afirma el Acuerdo del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid nº 187/2015, de 18 de noviembre, la condición de que el criterio de solvencia sea proporcional al objeto del contrato es un concepto jurídico indeterminado, por lo que para conocer la admisibilidad del criterio concreto, es preciso examinar en cada caso si los parámetros establecidos en el pliego son objetivamente admisibles por guardar la debida proporcionalidad con el objeto del contrato, sin que en abstracto pueda establecerse un porcentaje o cuantía que pueda concretar tal proporcionalidad. La proporcionalidad viene dada por la relación entre lo que se exige como requisito de solvencia y la complejidad técnica del contrato y su dimensión económica, u otras circunstancias semejantes, dado que una exigencia desproporcionada afectaría a la concurrencia empresarial en condiciones de igualdad.

Este principio de proporcionalidad constituye un principio comunitario y el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en sus Sentencias de 16/12/2008 (TJCE/2008/312) y 19/05/2009 (TJCE/2009/146) ha señalado que las medidas que se adopten para garantizar la observancia de los principios de igualdad de trato entre los



**Excmo. Ayuntamiento de
La Línea de la Concepción**

licitadores y de transparencia, no deben exceder de lo necesario para alcanzar el objetivo.

Por todo ello, en relación con el criterio de la población deberíamos determinar una franja de municipios menor que en la que se encuentra La Línea, reduciendo dicha franja de tal manera que posibilitara una mayor concurrencia de licitadores. Se ha visto que el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y otros órganos similares de Comunidades Autónomas han seguido para ello los segmentos de población previstos para la prestación de servicios locales básicos o mínimos del art. 26.1 de la Ley 7/1985, de 2 de abril, reguladora de las Bases del Régimen Local, encontrándose La Línea en la letra d/ municipios de más de 50.000 habitantes que deberán prestar necesariamente los servicios de transporte urbano de viajeros y medio ambiente urbano. Pero tal como también ha determinado el Tribunal Administrativo Central la proporcionalidad es un concepto jurídico indeterminado a valorar en cada caso concreto y por ello ha admitido la proporcionalidad cuando por ejemplo se ha exigido contratos de poblaciones que representaban la mitad del municipio licitador, favoreciendo la concurrencia sin menoscabar la capacidad técnica para afrontar el contrato. Por tanto, sería igualmente proporcionado y acorde con la complejidad técnica del contrato de redacción del PGOU exigir la elaboración de instrumentos, por ejemplo, de municipios de más de treinta mil habitantes que es aproximadamente la mitad de población actual de La Línea.

Segunda.- Conforme a lo expuesto, cabría la posibilidad de que se alegase por sujeto legitimado la falta de proporcionalidad en el requisito de la solvencia técnica respecto a la población pudiéndose formular recurso contencioso-administrativo contra el anuncio de licitación publicado en el BOE de 31/07/2017. Constituye un defecto no subsanable aun cuando queda constancia de que la única proposición presentada no se ha abierto, el art. 155.2 del TRLCSP permite el desistimiento del procedimiento que sólo podrá acordarse por el órgano de contratación antes de la adjudicación, compensándose al licitador por los gastos en que hubiese incurrido en la forma prevista en el anuncio, pliego o de acuerdo con los principios generales que rigen la responsabilidad de la Administración. El apartado cuarto expone que 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, continúa el precepto, no impedirá la iniciación inmediata de un nuevo procedimiento de licitación.

La infracción no subsanable se residencia por tanto en vulneración del principio de proporcionalidad respecto a la solvencia técnica acarreando una limitación para la concurrencia de licitadores (art. 1 TRLCSP enuncia como uno de sus principios la libertad acceso a licitaciones, trato igualitario y no discriminatorio), así como la ausencia la página 15 en el PCA, si bien, ello no ha impedido la presentación de una proposición ni se ha recibido queja alguna al respecto, dicha página contenía las referencias a dos menciones del Sobre B, el contenido del Sobre C y la Cláusula 16 relativa a la constitución de la Mesa de contratación y apertura de plicas.

Se podrán incorporar al nuevo procedimiento el conjunto de documentos que hubieran quedado con el mismo contenido no haber desistido del procedimiento (Propuesta de Gasto, Informe justificativo de necesidad, etc).



**Excmo. Ayuntamiento de
La Línea de la Concepción**

Por último, respecto a la eventual legitimación de un funcionario para impugnar el anuncio de licitación o el acto de adjudicación del contrato de servicios, tal como se aduce, mantenemos nuestras dudas dado que el Tribunal Constitucional tiene establecida la siguiente doctrina sobre la legitimación activa, en particular, en el orden contencioso-administrativo (STC 38/2010, de 19 de julio), *"en relación con el orden contencioso-administrativo, el interés legítimo se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados), de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto (beneficio) o negativo (perjuicio), actual o futuro, pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético) esto es, se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar ésta, por lo que para que exista interés legítimo la actuación impugnada debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso."*

No obstante, no se trata tanto de refutar o no la legitimación para recurrir, y esto porque sí estaría legitimado cualquier Concejal de la Corporación o cualquier eventual licitador que cuente con capacidad técnica suficiente para prestar el servicio aunque no haya acudido al procedimiento, sino de que el expediente se acomode a la legalidad y a los principios comunitarios consagrados en la normativa de contratación, licitándose el servicio y logrando el Ayuntamiento adjudicar el servicio a la oferta económicamente más ventajosa que satisfaga la necesidad justificada de contar con un nuevo Plan General.

Por lo expuesto, se propone acordar el desistimiento del procedimiento, notificarlo al único licitador con devolución de los sobres presentados que no se han abierto, y modificar el PCA en lo que corresponda.

En La Línea de la Concepción, a 1 de septiembre de 2017.

EL SECRETARIO GENERAL,

JIMENEZ OLIVA
JORGE -
27314190B

Firmado digitalmente por
JIMENEZ OLIVA JORGE
27314190B
Fecha: 2017.09.03 12:56:39
+01:00'

Fdo. Jorge Jiménez Oliva.