



EB 2015/029

Resolución 045/2015, de 17 de abril de 2015, del titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por DAYKO, S.L. frente a su exclusión del contrato de “suministro de productos de alimentación para residencias municipales de personas mayores”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 3 de marzo de 2015 DAYCO, S.L. ha interpuesto en el registro del Departamento de Administración Pública y Justicia –Zuzenean Araba– un recurso especial en materia de contratación frente a su exclusión del contrato de “suministro de productos de alimentación para residencias municipales de personas mayores”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz. El recurso tuvo entrada en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma del País Vasco / Kontratuen Inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC/KEAO) el día 4 de marzo de 2015.

SEGUNDO: El mismo día de su presentación en el OARC / KEAO se trasladó el recurso al Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz. El informe al que hace referencia el art. 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP) ha causado entrada en el registro del OARC / KEAO el día 12 de marzo de 2015.



II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Consta la legitimación del recurrente y la representación de Don J. M.G. que actúa en nombre de la empresa DAYCO, S.L.

SEGUNDO: El artículo 40.1 a) del TRLCSP prevé que serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, entre otros, los contratos de suministros sujetos a regulación armonizada.

TERCERO: El artículo 40.2 b) del TRLCSP señala que podrán ser objeto de recurso:

«Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos; se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores.»

CUARTO: El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: El Ayuntamiento de Vitoria - Gasteiz tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 TRLCSP.

SEXTO: Los motivos impugnatorios aducidos por el recurrente son, en síntesis, los siguientes:

a) El 5 de febrero de 2015 se acuerda la exclusión de la empresa DAYCO del procedimiento de adjudicación debido a que en las fichas técnicas de los productos alimenticios presentados no se declaran los alérgenos con los que pudieran contar los alimentos ofertados.

b) El Real Decreto 1334/1999, Reglamento europeo 1169/2011 y el Real Decreto 1245/2008, referente a las normas y requisitos de etiquetado, exigen



que éste contenga: a) la denominación del alimento, b) la lista de ingredientes, c) todo ingrediente o coadyuvante tecnológico que figure en el anexo II o derive de una sustancia o producto que figure en dicho anexo que cause alergias o intolerancias y se utilice en la fabricación o la elaboración de un alimento y siga estando presente en el producto acabado, aunque sea de una forma modificada, d) la cantidad de determinados ingredientes o de determinadas categorías de ingredientes, e) la cantidad neta de alimento, f) la fecha de duración mínima o la fecha de caducidad, g) las condiciones especiales de conservación y/o las condiciones de utilización, h) el nombre o la razón social y la dirección del operador de la empresa alimentaria a que se refiere el artículo 8, apartado 1, i) el país de origen o lugar de la procedencia cuando así esté previsto en el artículo 26, j) el modo de empleo en caso de que, en ausencia de esta información, fuera difícil hacer un uso adecuado del alimento, k) respecto de las bebidas que tengan más de un 1,2 %, en volumen de alcohol, se especificará el grado alcohólico volumétrico adquirido, l) la información nutricional.

c) La ficha técnica de un producto es un documento interno que recoge información básica del mismo. Es un documento de empresa en principio de uso interno únicamente, aunque puede ser útil para algunos otros momentos.

d) No existe normativa alguna que especifique las menciones obligatorias de la ficha técnica del producto, ni se exige en las bases del concurso que las fichas técnicas hayan de mencionar los alérgenos que pudiera contener cada uno de los alimentos.

e) Se aporta informe pericial en el que se concluye que las fichas técnicas del producto y su contenido no están reguladas por ninguna normativa y que en los pliegos del concurso en ningún momento se describen los apartados mínimos que deben contener éstas.



SÉPTIMO: El Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz manifiesta lo siguiente:

a) Procede estimar la pretensión revocatoria de la empresa y realizar la subsiguiente valoración de la oferta presentada pues la condición de que en las fichas técnicas de los productos se declaren los alérgenos no está establecida como condición específica o requisito ni en el pliego de prescripciones técnicas ni en el pliego de cláusulas administrativas particulares.

b) Se remite informe suscrito por el Técnico de Administración General del Departamento de Asuntos Sociales y de las personas mayores en el que se manifiesta que la Mesa de contratación del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, en sesión de 11 de marzo de 2015, acordó revocar la exclusión del procedimiento de licitación de la mercantil DAYCO y proceder a la apertura del sobre “A”, previa aprobación del informe de valoración de la puntuación obtenida en los criterios sujetos a juicio de valor.

OCTAVO: El reconocimiento que se realiza en el informe del poder adjudicador de la errónea exclusión del recurrente, así como el acuerdo de la mesa de contratación de revocación de la exclusión y orden de apertura de los sobres que contienen la oferta y su valoración supone la satisfacción de la pretensión del recurrente, el cual solicitaba la revisión del acto de exclusión de su oferta y su readmisión en el procedimiento de adjudicación del contrato.

Si bien ni el TRLCSP ni la Ley 30/1992 de 26 de noviembre de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común contemplan la satisfacción extraprocesal de las pretensiones del recurrente como forma de terminación de los procedimientos administrativos, no cabe duda de la aplicación supletoria a este procedimiento de lo dispuesto en el art. 76 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso- Administrativa (en adelante LJCA) conforme al cual si la Administración reconoce en vía administrativa, fuera del proceso por tanto, las pretensiones deducidas por el demandante, desaparece el objeto del recurso.



Los requisitos que establece el art. 76.2 LJCA para poder apreciar este modo de finalización del procedimiento son dos: el primero, que se oiga a las partes, que en este caso se considera que no se precisa pues una de las partes (la Administración) ha efectuado lo solicitado por la otra parte (la recurrente) con lo que nada pueden decir en contra de este actuar ninguna de las partes y dar un plazo de alegaciones significaría demorar una controversia que se halla zanjada y, el segundo, que el reconocimiento no infrinja manifiestamente el ordenamiento jurídico, lo cual no se aprecia; más bien al contrario, la decisión del poder adjudicador de admitir la oferta es la que se adecúa a la normativa vigente así como a las bases del contrato, por lo que procede declarar concluso el recurso y proceder a su archivo.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 41. 3 del TRLCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, el titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra,

RESUELVE

PRIMERO.- Declarar concluso el recurso especial en materia de contratación interpuesto por DAYKO, S.L. frente a su exclusión del contrato de “suministro de productos de alimentación para residencias municipales de personas mayores”, tramitado por el Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz.

SEGUNDO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.



TERCERO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2015eko apirilaren 17a

Vitoria-Gasteiz, 17 de abril de 2015