

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA  
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 19 de abril de 2012.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación formulado por D. J.M. M. A., en nombre y representación de la U.T.E. formada por FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A. y GRUPO RAGA, S.A., contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Majadahonda, de fecha 29 de febrero de 2012, sobre “Ejecución de las resoluciones adoptadas por el Tribunal Administrativo de Contratación Pública en relación con el acuerdo plenario de 30-11-2011 sobre adjudicación por procedimiento abierto, del contrato de gestión de servicios públicos, mediante concesión administrativa, del servicio de limpieza viaria y recogida de residuos urbanos y aprobación de la nueva adjudicación del servicio”, este Tribunal ha adoptado la siguiente,

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Mediante Moción del Concejal de Medio Ambiente del Ayuntamiento de Majadahonda de 10 de junio de 2011, se ordena la tramitación anticipada del contrato de Gestión de Servicios Públicos, mediante Concesión Administrativa del Servicio de Limpieza Viaria y Recogida de Residuos Urbanos aprobándose el expediente de contratación mediante Acuerdo del Pleno de la Corporación de fecha 27 de julio de 2011, con un presupuesto base de licitación de 69.159.960,30 euros

IVA excluido y un plazo de duración de 10 años, sin posibilidad de prórrogas. El anuncio de licitación se publicó en el DOUE de 24 de agosto de 2011 y en el BOE de 8 de septiembre de 2011.

En el punto VI.4.2 del anuncio de licitación publicado, relativo al régimen de recursos se indica que determinados actos del expediente estarán sometidos al recurso especial en materia de contratación puesto que los gastos de primer establecimiento superan el umbral de los 500.000 euros.

En el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares se establecen como criterios de valoración con un importe máximo a valorar de 3.525.000 euros:

-Incremento de frecuencias .....Hasta un máximo de 40 puntos, en los términos que explicita.

-Mejor oferta económica .....Hasta un máximo de 20 puntos, conforme a la fórmula que recoge.

-Mejoras objetivas.....Hasta un máximo de 20 puntos especificándose qué elementos serán valorables.

-Mejoras de elementos directamente relacionados con el objeto del contrato, no incluidas en los apartados anteriores, que impliquen un incremento del beneficio en la prestación del servicio dentro del marco previsto en los pliegos de condiciones técnicas a tenor de los criterios establecidos en el artículo 134 de la Ley de Contratos del Sector Público (mejoras sometidas a un juicio de valor) .....Hasta un máximo de 20 puntos.

**Segundo.-** A la licitación convocada se presentaron cuatro empresas, resultando adjudicataria del contrato la UTE: FCC –RAGA, ahora recurrente, con un total de puntos de 98,22, seguida de la siguiente licitadora con 97,35 y de la tercera con 97,19 puntos, y siendo acordada dicha adjudicación el Pleno de la Corporación en sesión de 30 de noviembre de 2011.

**Tercero.-** Frente a dicho Acuerdo se interpusieron sendos recursos especiales en

materia de contratación por el Grupo Municipal Centrista del Ayuntamiento de Majadahonda, que fue tramitado como recurso 107/2011, por CESPAS, Compañía Española de Servicios Públicos Auxiliares S.A; que fue tramitado como recurso 108/2011, y por Valoriza Servicios Medioambientales, S.A tramitado como recurso 109/2011, haciéndose valer en cada uno de ellos diversos argumentos, algunos de ellos coincidentes entre sí.

En sesión del Pleno de este Tribunal de fecha 18 de enero de 2012, se resolvieron los indicados recursos, siendo desestimatoria la resolución correspondiente al recurso interpuesto por el Grupo Municipal Centrista, y estimándose los otros dos recursos en relación con algunas de las cuestiones planteadas.

En concreto la Resolución 3/2012, correspondiente al recurso 108/2011, acordaba *“Estimar parcialmente el recurso especial, interpuesto por CESPAS Compañía Española de Servicios Públicos Auxiliares S.A., contra el Acuerdo del Pleno de Adjudicación, del Expediente 38/2011, relativo al “Contrato de Gestión de Servicios Públicos, mediante Concesión Administrativa del Servicio de Limpieza Viaria y Recogida de Residuos Urbanos”, al haber presentado el adjudicatario dos variantes no permitidas sobre una misma mejora, debiendo efectuarse una nueva valoración en la que no se admita ninguna de las propuestas efectuadas por FCC-RAGA, en relación con la mejora 18 “Mejora medioambiental destinada a la reducción de emisiones contaminantes y gases de efecto invernadero mediante la implantación de equipos y/o combustibles limpios”, y en relación con la mejora 11 “Complemento de Mejora en barredora”, por vulneración del principio de igualdad de trato respecto de la valoración de la mejora 25 de la adjudicataria.*

Por su parte la Resolución 4/2012, correspondiente al recurso 109/2011, acordaba *“Estimar parcialmente el recurso especial, interpuesto por Valoriza., contra el Acuerdo del Pleno de Adjudicación, del Expediente 38/2011, relativo al “Contrato de Gestión de Servicios Públicos, mediante Concesión Administrativa del Servicio de*

*Limpieza Viaria y Recogida de Residuos Urbanos”, al haber presentado el adjudicatario dos variantes no permitidas sobre una misma mejora, debiendo efectuarse una nueva valoración en la que no se admita ninguna de las propuestas efectuadas por FCC-RAGA, en relación con la mejora 18 “Mejora medioambiental destinada a la reducción de emisiones contaminantes y gases de efecto invernadero mediante la implantación de equipos y/o combustibles limpios” y en relación con la mejora 19 de la empresa CESPA que no debió ser admitida al formar parte de las obligaciones del PPT”.*

Así como vemos, el informe de valoración realizado por los servicios técnicos municipales que sirvió de base para la adjudicación, fue objeto de anulación en relación con los siguientes aspectos:

- Valoración de la mejora 18 de la UTE FCC-Gruporaga “Mejora medioambiental destinada a la reducción de emisiones contaminantes y gases de efecto invernadero mediante la implantación de equipos y/o combustibles limpios
- Valoración de la mejora 19 de la empresa CESPA “Contenedores adaptados para personas con discapacidad y personas de la tercera edad”.
- Valoración de la mejora 11de la empresa CESPA “Complemento de Mejora en barredora”

**Cuarto.-** Como consecuencia de las anteriores Resoluciones, se procedió a realizar una nueva valoración de las ofertas presentadas, mediante informe del Departamento Técnico correspondiente, de fecha 14 de febrero de 2012, en el que de acuerdo con lo resuelto por este Tribunal se asignó la siguiente puntuación a las licitadoras:

- Valoriza .....100 puntos.
- CESPA .....99,80 puntos
- UTE FCC- Gruporaga 97,20 puntos.
- GSC.....94,82 puntos

A la vista de esta valoración la Mesa de contratación formuló una nueva propuesta de adjudicación a favor esta vez de la empresa Valoriza, siendo acordada dicha adjudicación por el Pleno del Ayuntamiento de Majadahonda en sesión de 29 de febrero de 2012, que fue notificada a la recurrente mediante fax el día 7 de marzo de 2012.

**Quinto.-** Frente a dicho Acuerdo la UTE FCC- Gruporaga interpuso recurso especial en materia de contratación ante este Tribunal con fecha 26 de marzo de 2012, previa la realización del anuncio a que se refiere el artículo 44 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, (en adelante TRLCSP); solicitándose ese mismo día al órgano de contratación el envío del expediente junto con el informe preceptivo previsto en el artículo 46 del TRLCSP, que lo remitió el día 2 de abril de 2012.

El día 28 de marzo se requirió a la recurrente para que aportara, los documentos que acreditaran la representación con que actúa el firmante del recurso, siendo atendido dicho requerimiento al día siguiente.

El recurso presentado se fundamenta en la, a juicio de la recurrente, incorrecta valoración de las ofertas presentadas por las demás licitadoras en relación con algunas mejoras concretas de las propuestas, y en la falta de motivación de la apreciación de algunas de ellas. Así mismo se argumenta en el recurso la procedencia del mismo y la legitimación con que actúa la recurrente.

Por su parte el órgano de contratación, en el informe preceptivo establecido en el artículo 46.2 del TRLCSP, contesta de forma pormenorizada a cada una de las alegaciones de la recurrente.

**Cuarto.-** Con fecha 22 de marzo de 2012, se concedió a los interesados en el

procedimiento trámite de audiencia, habiéndose presentado alegaciones por la empresa Valoriza con fecha 10 de abril de 2012. En dichas alegaciones en síntesis se afirma la incompetencia del Tribunal para conocer del recurso puesto que las cuestiones que en el mismo se plantean no lo fueron en su día por la ahora recurrente, y teniendo en cuenta asimismo que las resoluciones del Tribunal no son susceptibles de ulterior recurso en vía administrativa. Respecto del fondo del asunto considera que una nueva valoración de la oferta de FCC-Gruporaga, constituiría la admisión de variantes, al obligar a elegir a la Administración cuáles de entre las propuestas se valorarán, para, por último, argumentar de forma pormenorizada sobre cada una de las afirmaciones realizadas por la recurrente.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** Especial examen merece la legitimación activa de la UTE FCC-Gruporaga recurrente, dado que al haber sido adjudicataria del contrato en una primera ocasión, no interpuso recurso especial contra el Acuerdo del Pleno 30 de noviembre de 2011, que fue objeto de anulación en determinados aspectos por este Tribunal.

De acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*.

El criterio del legislador tanto en la Ley 30/1992, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (en adelante LRJ-PAC), como en la Ley 29/1998, de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es considerar el presupuesto de legitimación con carácter amplio. En este sentido, el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional han precisado en sus sentencias el concepto de interés legítimo de manera amplia. Siguiendo esta línea este Tribunal, si bien entiende que las sentencias del Tribunal Supremo traídas a colación por la

recurrente no son aplicables al caso, habiendo sido citadas parcialmente, considera que la recurrente se encuentra legitimada para interponer el presente recurso, sin que la circunstancia de que en su momento no impugnara el informe de valoración en relación con los aspectos que constituyan el objeto del recurso, y que se reproducen al no haber sido atacados en el informe actual, impliquen que se trate de un acto consentido y por tanto no impugnabile por la misma.

En efecto, dado que la ahora recurrente fue la adjudicataria en el Acuerdo del Pleno revisado en las resoluciones de 18 de enero por este Tribunal, no tenía ningún interés legítimo a efectos de recurrirlo en su momento, puesto que un eventual recurso carecería de eficacia respecto de una resolución de adjudicación que le era favorable, ya que aunque la recurrente pudiera no haber estado conforme con alguno de los elementos del informe de valoración, lo cierto es que el mismo no es más que un acto de trámite que tiende a sustentar el ulterior Acuerdo de adjudicación, que insistimos tiene como destinatario al ahora recurrente y al serle por tanto favorable, no permite su impugnación en los términos del artículo 42 TRLCSP, que no olvidemos circunscribe la legitimación a quienes se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso.

Respecto de la acreditación de la representación por el firmante del recurso, el mismo tras el requerimiento efectuado por este Tribunal aporta escritura de apoderamiento otorgada por uno de los miembros de la UTE, en virtud de la que se le atribuyen facultades para el ejercicio de acciones. Como ya dijimos en nuestra Resolución 13/2011, de 1 de junio, no es obstáculo para admitir la legitimación activa de los recurrentes el hecho de que presenten la reclamación por sí solos, aún en el caso de que hubieran concurrido a la licitación con el compromiso de constituir una unión temporal de empresas o formaran parte de una ya constituida. Y ello porque el sentido amplio que el artículo 42 del TRLCSP da al concepto de legitimación permite entender que siempre que los derechos o intereses legítimos de una entidad resulten afectados por la resolución, incluso aunque sólo lo sean parcialmente, ésta resultará legitimada para interponer el recurso.

Se acredita por tanto la legitimación de FCC y Gruporaga para la interposición del recurso y la representación del firmante del recurso, en nombre de la primera de ellas, no así de Gruporaga S.A.

**Segundo.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 41 del TRLCSP, en relación al artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público de la Comunidad de Madrid, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

**Tercero.-** Debe plantearse en primer lugar si concurre el efecto de cosa juzgada en relación con el acto recurrido, dado que el pie de recurso del mismo parece considerar que contra dicho acto no cabe recurso especial en materia de contratación, al remitir directamente al recurso contencioso administrativo.

Como ya señalábamos en nuestra Resolución 44/2011, de 28 de julio, el efecto de cosa juzgada es plenamente aplicable al ámbito administrativo como reconoce el Tribunal Supremo, en Sentencias de 29 de mayo de 1995, o 12 de junio de 1997, debiendo darse para apreciarla la triple identidad de personas, de objeto y causa, a que se refiere el artículo 222 de la Ley de Enjuiciamiento Civil, tal como expresa la Sentencia del Tribunal Supremo de 19 de mayo de 2011, recurso. 986/2007, con cita de otra anterior de fecha de 27 de abril de 2006, cuando señala que el efecto de cosa juzgada material se produce, *"cuando la cuestión o asunto suscitado en un proceso ha sido definitivamente enjuiciado y resuelto en otro anterior por la resolución judicial en él recaída. Tal manifestación de la cosa juzgada, que consagra el artículo 222 de la LEC/2000, atiende de manera especial a la seguridad jurídica, evitando que la discusión jurídica se prolongue indefinidamente mediante la iniciación de nuevos procesos sobre lo que ha sido ya definido o determinado por la Jurisdicción, y, al mismo tiempo, que se produzcan resoluciones o sentencias contradictorias"*

En este caso, sin embargo, el acto recurrido es el nuevo Acuerdo de adjudicación dictado por el Pleno del Ayuntamiento con fecha 29 de febrero de 2012, como consecuencia de nuestras Resoluciones de 18 de enero, por lo que se trata de un acto nuevo, sin que se aprecie del examen de las alegaciones efectuadas en el recurso, que en general las mismas se refieran a cuestiones ya examinadas por este Tribunal, -salvo en los casos en que así se aprecie en los siguientes fundamentos de derecho,-lo que constituiría un fraude procedimental determinante de la inadmisión del recurso.

Por otro lado cabe destacar que el objeto del recurso no son las Resoluciones de este Tribunal de 18 de enero estimando los recursos interpuestos por Valoriza S.L, y CESPAS S.L, Resoluciones que tal como dispone la el artículo 49 del TRLCSP no son susceptibles de recurso vía administrativa, cabiendo contra las mismas únicamente la interposición de recurso contencioso administrativo, sino que se impugna el nuevo Acuerdo de adjudicación dictado por el Pleno del Ayuntamiento con fecha 29 de febrero de 2012. Aunque este Acuerdo sea consecuencia de aquéllas, se trata de un nuevo acto dictado por la Administración en el procedimiento de contratación en sí mismo susceptible de control.

Por otro lado, sentado lo anterior cabe señalar que el recurso se ha interpuesto contra el Acuerdo de adjudicación del contrato Gestión de Servicios Públicos, mediante Concesión Administrativa del Servicio de Limpieza Viaria y Recogida de Residuos Urbanos, con un plazo de duración de 10 años y unos gastos de primer establecimiento superiores a 500.000 euros, que constituye uno de los actos susceptibles de recurso especial, en virtud de lo dispuesto en el artículo 40. 1. c) y 2.c) del TRLCSP.

**Cuarto.-** En cuanto al plazo para el ejercicio de la acción el TRLCSP establece en el apartado 2 del artículo 44 que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir*

*del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151. 4 (...)*”.

En el presente caso se comprueba en el expediente que el Acuerdo impugnado fue notificado a la recurrente el día 7 de marzo de 2012 e interpuesto el recurso el día 26, por lo que el mismo se presentó en plazo.

**Quinto.-** El fondo del asunto se contrae a determinar si la valoración de la oferta de la adjudicataria por lo que se refiere a las mejoras susceptibles de juicio de valor es o no ajustada a derecho. Para mayor claridad sistemática se procederá al examen de las alegaciones de la recurrente separando aquéllas que se refieren a la valoración de su propia oferta, de las correspondientes a las ofertas de Valoriza y CESPA, tal y como la misma propone.

Con carácter previo debe señalarse que el examen de la actuación del órgano de contratación en relación con la valoración de las ofertas presentadas, responde a la discrecionalidad técnica que a la misma corresponde y que encuentra sus límites en la prohibición de la arbitrariedad y en la necesaria atención a los intereses públicos para cuya defensa la misma es concedida por el ordenamiento, con el límite asimismo de la necesidad de que la valoración efectuada se acomode a los criterios objetivos indicados en los Pliegos, como normas a las que ha de acomodarse la resolución del proceso de licitación, en el bien entendido de que los mismos deben ser adecuados al objeto de la licitación y a las exigencias relativas a la calidad del servicio ofertado, tal y como se desprende entre otras de las Sentencia del Tribunal Supremo de 14 julio 2004 (RJ 2004\5360) con cita de las de 25 de enero (RJ 2000, 1231) y 30 de junio de 2000 ( RJ 2000, 6081).

En este caso es necesario citar la Jurisprudencia del Tribunal Supremo manifestada en Sentencias de 14 de mayo, 26 de septiembre y 30 de octubre de 1990 ( RJ 1990, 4905 y 7558) donde dice (..) *la discrecionalidad que se otorga a la Administración debe ser desarrollada ponderando en todo caso las circunstancias*

*concurrentes al objeto de alcanzar la necesaria y debida proporcionalidad entre los hechos y sus consecuencias, doctrina ésta ya fijada en las Sentencias de 24 noviembre 1987 ( RJ 1987, 8240) y 15 marzo 1988 ( RJ 1988, 2293).*

Además, la Sentencia del Tribunal Constitucional 34/1995, de 6 de febrero, en su fundamento de derecho cuarto afirma que *"la disconformidad con los criterios técnicos solo puede producirse cuando resulte manifiesta la arbitrariedad, la desviación de poder o la ausencia de justificación del criterio adoptado."* El Tribunal Constitucional, en su Sentencia 219/2004, de 29 de noviembre, (RTC 2004,219) recuerda lo afirmado en su Sentencia 39/1983, de 16 de mayo, en la que sostuvo que la existencia de discrecionalidad técnica *"no supone naturalmente desconocer derechos a la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24.1 de la Constitución Española ni el principio de sometimiento pleno de la Administración Pública a la ley y al derecho, ni la exigencia del control judicial sobre la legalidad de la actuación administrativa y su sumisión a los fines que la justifican. Tampoco supone ignorar los esfuerzos que la Jurisprudencia y la doctrina han realizado por que el control judicial sea lo más amplio y efectivo posible. Pero no puede olvidarse tampoco que ese control puede encontrar en algunos casos límites determinados. Así ocurre en cuestiones que han de resolverse por un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico formulado por un órgano especializado de la Administración y que en sí mismo escapan por su propia naturaleza al control jurídico, que es el único que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales, y que, naturalmente deberán ejercer en la medida en que el juicio afecte al marco legal en que se encuadra, es decir, sobre las cuestiones de legalidad"*.

La doctrina jurisprudencial sentada entre otras en las Sentencias del Tribunal Supremo, de 15 de abril de 1992 (RJ 1992,4049) y 17 de marzo de 1992 (RJ 1992,3283) establece que el control jurisdiccional de las facultades discrecionales solamente se puede producir a través del análisis de los hechos determinantes alegados y probados por la parte recurrente y a la luz de de los principios generales del derecho. Este criterio se manifiesta igualmente en la Sentencia del Tribunal

Superior de Justicia de Cantabria (Sala de lo Contencioso Administrativo ), de 19 de julio de 2002 (JUR 2002/253473), en relación con la contratación administrativa que remite a la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de marzo de 1999 (RJ 1999,2891), donde se reitera que para articular el necesario control sobre los actos de discrecionalidad técnica, la intervención de Tribunales de lo Contencioso Administrativo han utilizado como criterios determinantes: la desviación de poder, la arbitrariedad y el respeto a los principios de igualdad. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos y el análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado los criterios con arbitrariedad o discriminación, o que no se haya incurrido en error material al efectuarla.

**Sexto.-** Desde la premisas anteriores procede ahora examinar las alegaciones de la recurrente en torno a las mejoras propuestas por FCC-RAGA que considera indebidamente valoradas.

1. Mejora 2: Barrido Mixto de aceras en zonas no susceptibles de barrido mecanizado por imposibilidad de acceso, con un coste de 307.378,20euros.

La mejora propuesta por la recurrente consiste en implementar en la zona prevista en el pliego para el barrido mecánico, con un barrido mixto en determinadas zonas de las calles en que solo se ha previsto el barrido mecánico, pero en las que se aprecian obstáculos (mobiliario urbano, coches aparcados etc.), que impiden una limpieza total con este último sistema. Para acreditar estas afirmaciones aporta fotografías que muestran la relación entre las dimensiones de la máquina barreadora ofertada para el barrido mecánico y el ancho de las aceras para las que se propone la mejora.

El informe de valoración había rechazado la mejora propuesta al considerar que *“los metros lineales no mecanizables con barredora surgen del método de trabajo y maquinaria considerada por el licitante, cuando en ningún punto del pliego se exige maquinaria específica alguna para realizar las distintas labores, sino que se indica una maquinaria y material orientativo, considerando estos servicios técnicos que es posible realizar el barrido mecánico de aceras en dichas zonas, si bien no debería limitarse la maquinaria a la propuesta por el licitante”*.

Por su parte en el informe preceptivo del artículo 46 TRLCSP el órgano de contratación, con cuyo contenido coinciden las alegaciones de Valoriza en este punto, pone de manifiesto que la recurrente en contra de lo afirmado en su propio recurso en relación con la imposibilidad de avance y acceso a determinados tramos por la estrechez de las aceras y los obstáculos existentes en las mismas, había ofertado en el sobre A entre la maquinaria exigida por el PPT, la BARREDORA City Cat 2020 con 3 brazos, respecto de la que literalmente se indicaba que presentaba entre otras características *“polivalencia en cuanto al tipo de barrido que puede realizar: mixto, barrido mecánico de calzadas, y barrido de zonas peatonales”*, destacando que dicha máquina cuenta con una maniobrabilidad que le permite sortear los obstáculos que alega el recurrente justifican la mejora propuesta. Así mismo se aportan fotografías en las que se muestra la posibilidad de barrido mecánico de las aceras, con la maniobrabilidad de distintas barredoras, a pesar de los obstáculos en las aceras.

Considera este Tribunal que el rechazo de la oferta por parte del órgano de contratación es ajustado a derecho, se encuentra debidamente motivado y no incurre en ninguno de los defectos que permitirían su anulación, dado que la oferta del recurrente le vincula en cada uno de sus elementos, de manera que no puede pretenderse de un lado ofertar un vehículo que pretendidamente presenta una accesibilidad y maniobrabilidad óptima que permite el barrido mecánico de algunas zonas a pesar de los obstáculos, para luego ofertar como mejora el barrido mixto de tales zonas, justificado en la inaccesibilidad de las mismas.

Además se comprueba que, tal y como se indica en el informe de valoración, parte de la zona para la que se propone el barrido mixto coincide con la mejora propuesta consistente en la ampliación de la zona de barrido mecánico, siendo claro que no puede valorarse una propuesta y la contraria, por lo que también por este motivo debe considerarse adecuado el rechazo de tal mejora efectuada por la recurrente.

2. Mejora 5: Baldeo mixto de aceras en zonas no susceptibles de baldeo mecanizado por imposibilidad de acceso, con un coste de 543.927euros.

La mejora propuesta por la recurrente consiste, al igual que en el caso anterior, en implementar en la zona prevista en el pliego para el baldeo mecánico de las aceras, con un baldeo mixto en determinadas zonas de las calles en que solo se ha previsto el barrido mecánico, pero en las que se aprecian obstáculos (mobiliario urbano, coches aparcados etc.), que impiden una limpieza total con este último sistema.

Tal y como se indica en el informe preceptivo remitido junto con el expediente administrativo, esta pretensión debe seguir la misma suerte desestimatoria de la relativa a la mejora número 2, al tener el mismo fundamento y el mismo tratamiento en la valoración efectuada.

3. Mejora 8: Ampliación del ámbito de baldeo mecánico de aceras respecto al previsto en el PPT, con un coste de 150.503,60 euros. La mejora propuesta tenía por objeto extender el servicio de baldeo mecánico de las aceras de determinadas calles no incluidas en el plano 5 del Anexo II del PPT, denominado baldeo mecánico y mixto de aceras.

El informe de valoración considera que, al contrario de lo que sucede con la mejora 3 propuesta asimismo por FCC-GRUPORAGA, relativa a la ampliación del ámbito de barrido, manual, mecánico, mixto y de mantenimiento, de aceras , la

mejora propuesta no supone ningún beneficio para el servicio y por lo tanto no la valora.

Considera la recurrente trayendo a colación nuestra Resolución 4/2012, que señaló *“Por lo que se refiere al ámbito de actuación geográfico del servicio de recogida de residuos ofertados, este Tribunal considera que de la comparación del plano 11 del expediente relativo al servicio implantado en la actualidad, con el plano que recoge la zonificación del servicio ofertado por la adjudicataria resulta una considerable ampliación del mismo, susceptible de ser valorada como mejora”*, que la mejora número 8 propuesta por la misma, ofrece las mismas características que la examinada en aquélla, y que por lo tanto debe ser valorada anulándose su rechazo. Asimismo aprecia que existe falta de motivación en tal rechazo, puesto que el informe de valoración de 24 de octubre de 2011, se limita a señalar que *“esta mejora no es comparable a la ampliación del ámbito propuesto en la mejora 3”*, sin ofrecer ninguna otra justificación.

En primer lugar, como ya ha tenido ocasión de manifestar este Tribunal en diversas resoluciones, la exigencia de motivación de los actos de adjudicación en los expedientes de contratación está íntimamente ligada al derecho de defensa de los afectados y exige la manifestación de las causas que han dado lugar a tales actos. Ahora bien dicha exigencia de motivación, como también hemos señalado en anteriores resoluciones, puede entenderse cumplida con una explicación somera y escueta, sin necesidad de ofrecer una información exhaustiva y pormenorizada del proceso de valoración. Este Tribunal considera que en este caso la motivación del rechazo de la mejora es suficiente desde la óptica del derecho de defensa, pues permite al recurrente, como de hecho así ha sido, cuestionar de forma fundada la decisión adoptada, máxime cuando la misma se inserta en un informe extenso, prolijo y con una motivación detallada de la valoración efectuada, que permite por remisión tener una idea cabal de las razones que han llevado al órgano de contratación a adoptar la valoración controvertida.

Sentado lo anterior procede determinar si el rechazo de la mejora 8 propuesta por la recurrente, se produjo dentro del ámbito de la discrecionalidad técnica con que cuenta el órgano de contratación.

A este respecto el órgano de contratación en su informe preceptivo señala que existe una sustancial diferencia entre la mejora 3 – utilizada como punto de comparación por la recurrente,-y la mejora 8, dado que mientras la primera ampliaba considerablemente el ámbito de actuaciones proponiendo un tratamiento integral de determinadas zonas, la segunda afecta a calles aisladas que no forman parte de un todo, que tienen escasa relevancia en el conjunto, considerando además que dichas calles estarán correctamente atendidas con el resto de las labores de limpieza, ilustrando estas diferencias con la aportación de dos planos comparativos de ambas mejoras.

De las comparaciones de los indicados planos para cada tarea objeto del pliego se comprueba que efectivamente mientras la mejora propuesta con el número 3 se produce como decíamos en nuestra Resolución 4/2012, un aumento considerable de las actuaciones de limpieza que comprende, el aumento propuesto con el número 8 tiene escasa incidencia y afecta a unas pocas calles aisladas, cerrando o completando los ámbitos propuestos en el pliego.

No siendo susceptibles por tanto de comparación ambas mejoras y no observándose tampoco un trato desigual respecto de otras mejoras propuestas en el mismo sentido por otros adjudicatarios, lo cierto es que este Tribunal no observa la presencia de elementos en la valoración que permitan anularla, teniendo en cuenta que la discrecionalidad técnica del órgano de contratación a la que venimos haciendo referencia, le permite determinar qué prestaciones entre las propuestas como mejora, implican un beneficio para el servicio a contratar. Es por ello que la pretensión relativa a esta mejora no puede prosperar a juicio de este Tribunal.

4. Mejora 9: Ampliación del ámbito de contenerización de la “fracción resto”, valorada en 34.884,20 euros.

Parte la recurrente de la reducción que el nuevo pliego supone del ámbito de actuación del servicio respecto de la situación vigente, señalando que se recogen en los planos adjuntos al PPT nuevas zonas sin contenerizar, para continuar justificando que un incremento de dicho ámbito,- en realidad un mantenimiento de la situación actual-, incluyendo contenedores en zonas donde no están previstos (hasta 84 contenedores), constituye una mejora que debe valorarse, al igual que se han valorado otras, tanto propuestas por la misma recurrente, como por la empresa propuesta actualmente como adjudicataria.

Además se especifica que hay una particularidad respecto de la urbanización Entreálamos, ya que no estando previsto que en la misma se ubicasen contenedores para la recogida de residuos, a preguntas de URBASER S.A, se indica que los contenedores de la fracción resto existentes en la zona de carga trasera deben ser sustituidos por otros de carga lateral, siendo así que en el plano de zonificación de los contenedores no aparece señalado ninguno para dicha urbanización en la fracción resto.

Por su parte el informe de valoración de 24 de octubre, rechaza la mejora propuesta señalando que *“La ubicación de cada contenedor, así como de los buzones de recogida neumática, y su distribución resulta adecuada ya que es fruto del estudio pormenorizado realizado para cada zona y sus necesidades (así como de la calidad e imagen final de servicio), estimando que el número de contenedores es suficiente”*, considerando por tanto que estas mejoras no suponen un incremento del beneficio en la prestación del servicio.

Como ya dijimos en nuestras resoluciones 2, 3 y 4 /2012 de 18 de enero, tal y como se establece en el PPT las mejoras susceptibles de juicio de valor deben venir referidas a aspectos directamente relacionados con el contrato, de forma que en

principio una mejora relativa a una de las obligaciones establecidas en el PPT atinentes al servicio de recogida de residuos, sería admisible y valorable siempre que obviamente su contenido no fuera el propio de la obligación que constituye, entre otras, el objeto del contrato y que constituya, en este caso, un beneficio para el servicio.

Cabe dejar a un lado las alegaciones relativas a la urbanización Entreálamos, ya que como se explica en el informe remitido por el órgano de contratación, la misma tiene sus propios contenedores privados por lo que no se han grafiado en el plano de zonificación de contenedores de fracción resto.

Por lo que respecta al aumento del resto de contenedores, justifica el órgano de contratación el rechazo de la mejora, en que la misma no es necesaria, y por lo tanto no constituye un beneficio para el servicio de limpieza a contratar, puesto que las Leyes 22/2011 de 28 de julio, de residuos y suelos contaminados y 5/2003, de 20 de marzo, de Residuos, de la Comunidad de Madrid permiten la imposición de la autogestión de residuos a grandes productores por las necesidades del servicio, como ocurre en las zonas para las que se propone la mejora. (*“Artículo 28.4. Las Entidades Locales podrán obligar a los poseedores de residuos urbanos distintos a los generados en los domicilios particulares, y en especial a los productores de residuos de origen industrial no peligrosos, a gestionarlos por sí mismos o a entregarlos a gestores autorizados”*).

Es cierto que la afirmación de que lo que no es necesario no constituye un beneficio es matizable, puesto que como afirma la recurrente precisamente el exceso en la oferta respecto de lo que se ha considerado necesario o si se quiere imprescindible, constituye el concepto y la esencia misma de la mejora. Ahora bien, aquello que no implementa el servicio sino que viene a paliar las obligaciones de terceros, como en este caso serían los grandes productores de residuos en los que según los informes remitidos, el Ayuntamiento puede residenciar la obligación de autogestión, definida en la Ley 20/2011, como *“la recogida, el transporte y*

*tratamiento de los residuos, incluida la vigilancia de estas operaciones, así como el mantenimiento posterior al cierre de los vertederos, incluidas las actuaciones realizadas en calidad de negociante o agente”, podría no ser considerada como mejora a juicio de este Tribunal. Pero para que ello fuera así sería necesario que por parte del Ayuntamiento se dictara la normativa oportuna estableciendo tal obligación en los términos del artículo 129 de la Ordenanza de Medio Ambiente del Majadahonda que únicamente previene que “el Ayuntamiento, por motivos justificados, podrá obligar a los poseedores (de residuos industriales asimilables a urbanos) a gestionarlos por sí mismos” sin que se haya hecho constar esta circunstancia en el expediente administrativo. En el caso de aceptar la justificación aportada por el órgano de contratación respecto al rechazo de la mejora 9, se estaría aceptando una justificación ex post facto, en función de una circunstancia desconocida por los licitadores en el momento de realizar sus ofertas.*

Por ello este Tribunal considera que debe darse a esta mejora el mismo tratamiento que a las presentadas por la recurrente con los números “13 *implantación del servicio de recogida de grandes productores para la fracción resto*”, y “14 *ampliación del ámbito de recogida de grandes productores para la fracción papel- cartón*”, que fueron consideradas correctamente valoradas por el órgano de contratación, en las meritadas resoluciones 2, 3 y 4/2012, de 18 de enero, y por lo tanto ser admitida como mejora y valorada.

5. Mejoras 10 y 11: Ampliación del volumen de contenerización de la “fracción resto” y ampliación del volumen de contenerización de la “fracción vidrio”, respectivamente. Dada la identidad de argumentos esgrimidos para hacer valer la pretensión de nulidad del rechazo de estas dos mejoras, las mismas deben ser tratadas conjuntamente, con unos costes de 29.674,90 euros y 38.151,90euros respectivamente. El contenido de la mejora consiste en incrementar el número de contenedores tanto para la fracción resto como para la fracción vidrio, respecto de los previstos en el PPT.

La mejora propuesta se rechazó en el informe de 24 de octubre de 2011, al considerar que *“La ubicación de cada contenedor, así como de los buzones de recogida neumática, y su distribución resulta adecuada ya que es fruto del estudio pormenorizado realizado para cada zona y sus necesidades (así como de la calidad e imagen final de servicio), estimando que el número de contenedores es suficiente para alojar el volumen de residuos generados por lo que una cantidad mayor no supone un beneficio para el servicio y por lo tanto no lo mejora”, añadiendo que en todo caso el artículo 58 del PPT obliga al adjudicatario a vaciar los contenedores y a instalar los que sean necesarios para evitar el desbordamiento para lo que deberá contar con la expresa autorización del Ayuntamiento”*

Afirma la recurrente que el número de contenedores propuestos en el pliego para la fracción resto siendo inferior al actual, no garantiza la ausencia de desbordes en los contenedores de las rutas, especialmente en el caso de las rutas nocturnas, estableciendo una relación entre la producción diaria de residuos (en kg), el número de contenedores propuestos y la carga de llenado de cada contenedor.

En el caso de la fracción vidrio el cálculo de las necesidades a cubrir se realiza en función del Convenio Marco entre la Comunidad de Madrid y Ecovidrio de 26 de enero de 2007 en el que se establece una ratio de 1 contenedor por cada 500 habitantes, resultando según la recurrente que con los contenedores previstos en el PPT la ratio ascendería a 1 contenedor por cada 754 habitantes, siendo así que la mejora propuesta situaría la ratio en 1 contenedor por cada 492 habitantes.

Por último considera que el rechazo de estas mejoras vulnera el principio de igualdad al haberse admitido las mejoras de otras licitadoras consistentes en la ampliación del número de buzones de recogida neumática en algunas zonas.

Por su parte el informe preceptivo del órgano de contratación señala que la circunstancia de que la ahora recurrente sea la actual prestadora del servicio, no implica que el mismo deba seguir prestándose en la misma forma, que el cuadro de

recogida de residuos es fruto supuestamente de dicha experiencia pero que no se fundamenta en datos reales, sino en cálculos teóricos, para terminar afirmando que en el caso de que se produjeran desbordes el artículo 58 del PPT obliga al adjudicatario a vaciar los contenedores y a instalar los que sean necesarios para evitar el desbordamiento, señalando además que no es cierto que se reduzca el volumen de contenerización de la fracción vidrio, puesto que si bien se reducen contenedores se ha ampliado su capacidad. En conclusión manifiesta que la mejora propuesta solo serviría a la comodidad del adjudicatario pero no mejoraría así mismo el servicio, pudiendo incluso suponer un perjuicio en la eficiencia de su prestación.

Respecto de los cálculos efectuados para la contenerización de la fracción vidrio, afirma que según datos del INE, Majadahonda cuenta con 69.439 habitantes, que entre 500 contenedores, supone una ratio de 138,89 contenedores, cifra que es inferior a la 169 previstos en el PPT.

Como señalábamos al principio del anterior fundamento de derecho, la disconformidad con los criterios técnicos solo puede producirse cuando resulte manifiesta la arbitrariedad, la desviación de poder, el trato desigual a los licitadores o la ausencia de justificación del criterio adoptado.

Este Tribunal a la vista del expediente, considera que la decisión del órgano de contratación de rechazar las mejoras 10 y 11 relativas al aumento de volumen de contenerización son ajustadas a derecho y quedan dentro del ámbito de la discrecionalidad técnica, correspondiendo al órgano contratante determinar qué elementos son susceptibles de producir un beneficio para el servicio y cuáles no desde los parámetros antes indicados. En este caso queda justificado que un mayor número de contenedores de fracción resto y vidrio no producen ese resultado beneficioso, de un lado al no resultar acreditado que las ratios de volumen de residuos por contenedor sea claramente insuficiente, debiendo tenerse en cuenta además que la solución al desbordamiento de residuos, se establece como una obligación extra en la ejecución del contrato y que por lo tanto el aumento de

contenedores no puede ser considerado una mejora valorable. Todo ello sin perjuicio de que puedan establecerse efectivamente más contenedores de los indicados en el pliego, tal y como se indica en el informe de valoración, sin que sea valorable como mejora.

Por último en relación con estas mejoras no puede considerarse que el órgano de contratación haya infringido el principio de igualdad respecto de las mejoras citadas por la recurrente (entre las que también se encuentra una de FCC GRUPORAGA), dado que no se están comparando situaciones iguales, puesto que los buzones neumáticos forman parte de una red de tratamiento de residuos, cuya implementación en sí misma constituye una ventaja o beneficio para el servicio.

6. Mejoras 16: Plan de inspección y seguimiento de la calidad del servicio, Mejora 46: Plan estratégico de gestión de residuos y Mejora 47: Seguro de responsabilidad civil, patrimonial y medioambiental, admitidas pero no valoradas por superar el importe máximo de valoración de 3.525.000 euros.

En relación con todas estas mejoras considera la recurrente que al haber sido anulada la valoración efectuada de su oferta en virtud de las Resoluciones de 18 de enero de 2012 de este Tribunal, las mejoras admitidas pero no valoradas deberán serlo ahora hasta el límite de la cantidad máxima a valorar, sustituyendo a las mejoras cuya valoración fue anulada.

Atendiendo a tales resoluciones solo fue anulada la valoración de la mejora 18 propuesta por FCC-GRUPORAGA al contener dos opciones valoradas en 568.030 euros y 544.404,20 euros cada una.

Todas estas mejoras propuestas por FCC Gruporaga tienen un coste de 0 euros por lo que difícilmente su coste puede tenerse en cuenta en esta segunda fase de valoración, para incrementar el tope de valor asignado al criterio mejoras, sin que sea admisible modificar en este momento la oferta efectuada vía recurso,

incorporando una valoración que no figura cuantificada en la oferta objeto de análisis, por lo que las pretensiones en torno a la valoración de estas tres mejoras deben ser desestimadas.

**Séptimo-** Mejoras de VALORIZA que la recurrente considera indebidamente valoradas.

1. Mejora 5: Adquisición de equipo fregador-decapador para el fregado de vías peatonales. Con un coste asignado de 184.138,50 euros.

Considera la recurrente que el equipo fregador- decapador cuya adquisición propone Valoriza está específicamente diseñado para la realización de las operaciones de limpieza de las calles peatonales previstas en el artículo 32 del PPT, como sustituto al furgón hidrolimpiador exigido en los pliegos, por lo que esta mejora ya está prevista en los pliegos como mejora objetiva, recogida en el listado de maquinaria del anexo VIII (fregadora baldeadora de aceras valorada con 2.63 puntos), cuya documentación debería incluirse en el sobre C de mejoras objetivas.

Sin embargo, en sus alegaciones la empresa Valoriza señala que en realidad son tres las máquinas que oferta para la limpieza de las calles peatonales (el equipo fregador decapador, la baldeadora fregadora y el furgón hidrolimpiador), siendo propuesto el primero de ellos como mejora susceptible de juicio de valor.

Por su parte el órgano de contratación en su informe preceptivo justifica la valoración efectuada por los técnicos en el informe de 24 de octubre indicando que lo que ofrece Valoriza es una forma distinta de limpiar las aceras, no con furgón hidrolimpiador, sino con una máquina distinta que no puede considerarse similar a los efectos de lo dispuesto en el anexo III que contiene el listado orientativo de máquinas. A tales efectos realiza una comparativa de las características y funciones de ambas máquinas.

Además considera que la aportación de dicha máquina no puede entenderse comprendida dentro de la obligación de limpieza de las calles peatonales recogida en el artículo 32 del PPT, como interpreta la recurrente, puesto que su uso no está limitado en el pliego a tales calles, sino que sirve para la limpieza de aceras en general siendo de especial interés para la limpieza de zonas libres con gran afluencia de personas ya que dicha máquina a diferencia de los furgones hidrolimpiaores, deja seca la superficie tratada puesto que puede aspirar el agua y los demás residuos.

De acuerdo con lo anterior, se puede considerar que la apreciación de la aportación de la máquina decapadora como otra forma de atender a la limpieza de las zonas tanto peatonales como del resto de las aceras, entra dentro del ámbito de la discrecionalidad técnica que le es dada al órgano de contratación, que estima que no se trata de aportar un vehículo distinto para obtener la misma finalidad de limpieza y con los mismos resultados que los que se establecen en los pliegos como mínimos, sino que dicha máquina implementa, al permitir otra forma de limpieza, que incluye el sacado del suelo sin rastro de agua o jabón u otros productos, el servicio objeto del contrato y por lo tanto su aportación es susceptible de valoración como mejora.

2. Mejoras 8-11: Incremento de frecuencia de lavado de contenedores por importe de 61.445,90euros.

Son dos los fundamentos esgrimidos por la recurrente para considerar que la valoración de las mejoras propuestas consistentes en el incremento de la frecuencia de lavado de los distintos tipos de contenedores no es ajustada a derecho. En concreto se considera que tales mejoras no deberían haberse tenido en cuenta dado que figuran entre las obligaciones del PPT (artículo 58) y que tales mejoras deberían haber sido propuestas como mejoras susceptibles de valoración de forma automática y por tanto no deberían haberse incluido en el sobre B sino en el C.

Este Tribunal ya tuvo ocasión de pronunciarse sobre esta cuestión, en relación, con ambos argumentos en el recurso 109/2011 interpuesto por la actual adjudicataria Valoriza, que afirmaba que tanto FCC-RAGA como CESPAs acompañaban en el sobre B, documentación relativa a las frecuencias con que desarrollarían las mejoras que proponen lo que debería determinar su exclusión. A este respecto en el Fundamento de Derecho quinto de la Resolución 4/2012, que resuelve el indicado recurso señalábamos que *“la oferta de la recurrente en el punto relativo a sus mejoras número 8 a 11 contiene el incremento de frecuencia de lavado de distintos tipos de contenedores, que no viene relacionada en el cuadro de posibles incrementos de frecuencias del criterio a), lo que conforme a lo alegado en el recurso, de adoptarse el mismo tratamiento para todas las ofertas que dieran cuenta de frecuencias en el ámbito de las mejoras susceptibles de juicio de valor, hubiera debido también determinar su exclusión”*.

Por lo tanto resulta que este Tribunal ya se había pronunciado tanto sobre la inclusión del aumento de frecuencias en el sobre B, que consideró ajustada a derecho en los términos que se indican, como sobre la consideración del incremento de frecuencia de limpieza de los contenedores como una mejora susceptible de valoración mediante juicio de valor.

Se produce así el efecto de cosa juzgada respecto de esta cuestión, debiendo en consecuencia inadmitirse la pretensión de la recurrente relativa la misma.

3. Mejora 2: Pintura antigrafiti en buzones de recogida neumática, con un coste de 83.322,75 euros.

Considera la recurrente que esta mejora tampoco debería haber sido objeto de valoración al tratarse de una obligación recogida en los pliegos, tanto si se trata de una mejora relativa al pintado de los buzones (cláusula 60.1.2.2 del PPT), como si se trata de una mejora relativa al tratamiento antigrafiti, considerando además que el beneficio derivado de la mejora en ningún caso sería para el propio servicio, sino

para el adjudicatario que vería así facilitada su labor. Considera por último a mayor abundamiento que esta mejora ha sido valorada dos veces, al consistir la mejora 1 de Valoriza en la aplicación de tratamientos antigrafiti donde el Ayuntamiento considere conveniente. Solicita además de forma subsidiaria que si no se estima esta pretensión, al menos debería reducirse de su coste, el coste de la pintura normal de los buzones que sí constituye una obligación del PPT.

Por su parte el órgano de contratación considera que dicha mejora no puede entenderse comprendida dentro de las obligaciones del contrato, constituyendo un claro beneficio para la limpieza y ornato del Municipio, dado que como se indicó en el informe de valoración *“esta acción impide que futras pintada una vez aplicada la protección deterioren el correcto estado del buzón”*, añadiendo que otras mejoras relacionadas con las obligaciones señaladas en los pliegos efectuadas por la propia recurrente sí han sido valoradas, por lo que no valorar la mejora 2 de Valoriza supondría una infracción del principio de igualdad.

Examinado el PPT este Tribunal consta que dentro de las obligaciones relativas al mantenimiento de las instalaciones de la recogida neumática de residuos, el artículo 60, distingue las operaciones propias del sistema, encomendadas al tecnólogo, de las que corresponden directamente a la adjudicataria que corresponden a esta última, señalándose expresamente que de las operaciones atinentes a los buzones que realiza el tecnólogo queda excluida la de limpieza y mantenimiento del decoro, estableciéndose como obligación específica del adjudicatario la de pintado anual de los buzones, y limpieza de los puntos de vertido de la red exterior, entre otras. Así mismo se establece en el punto 4 del artículo 60 del PPT que entre las labores de acompañamiento que corresponden al adjudicatario se encuentra el pintado anual de los buzones y la limpieza de grafitis en un plazo inferior a 24 horas o 6 horas para grafitis ofensivos y de mal gusto.

Considera este Tribunal que las mejoras propuestas por las licitadoras necesariamente deben estar relacionadas con las obligaciones objeto del contrato,

como ya se indicó en las Resoluciones de 18 de enero, al examinar la validez de la mejora número 13 propuesta por la ahora recurrente, cuando señalábamos que *“las mejoras susceptibles de valoración mediante juicio de valor, se refieren a aspectos directamente relacionados con el contrato, que impliquen un aumento del beneficio en la prestación del servicio dentro del marco previsto en los pliegos”*. (...) *“de forma que en principio una mejora relativa a una de las obligaciones establecidas en el PPT atinentes al servicio de recogida de residuos, sería admisible y valorable siempre que obviamente su contenido no fuera el propio de la obligación que constituye, entre otras, el objeto del contrato”*, relación que no debe confundirse con identidad.

En este caso las obligaciones impuestas por el PPT son de limpieza de los buzones en el caso de aparición de grafitis y pintado anual de los buzones, que si bien se encuentran relacionadas con el ofrecimiento de la pintura especial antigrafitis no se identifican totalmente con dicho ofrecimiento.

Ahora bien, es cierto que la aplicación de dicha pintura lo que permite es una más rápida eliminación de los grafitis en caso de producirse, por lo que la recurrente ha considerado que ello solo beneficia al adjudicatario al optimizar el rendimiento de la limpieza. No obstante hay que entender que la rapidez en la eliminación de tales pintadas ha sido un elemento a tener en cuenta por su relación con el beneficio que aporta al servicio, como se demuestra por el hecho de que se obligue al contratista a responder frente a las mismas en un plazo determinado de tiempo. Queda por tanto dentro del ámbito de la discrecionalidad técnica, a juicio de este Tribunal, considerar como una mejora la reducción de los tiempos de respuesta mínimos establecidos en el PPT, cualquiera que sea el mecanismo propuesto para ello, siempre claro está con el límite de que no se trate de una obligación específicamente impuesta, lo que no es el caso.

Tampoco puede considerarse que la mejora número 2 ya hubiera sido valorada en la mejora 1, puesto que no hay dato alguno en el expediente que

permita considerar que la puesta a disposición del tratamiento antigrafiti en los buzones implique una disminución de las labores de limpieza de los grafitis que puedan aparecer en otras zonas, ni se superponga a las mismas.

En cuanto a la disminución del importe del coste de la pintura ordinaria de los buzones, al tratarse la misma de una obligación derivada directamente del contrato, dicho coste no se ha tenido en cuenta a la hora de valorar la oferta de la recurrente por lo que tal pretensión subsidiaria tampoco puede ser aceptada.

Procede por tanto desestimar esta pretensión.

4. Mejora 18: Ampliación de muelles de descarga en la nave central, valorada en 69.972,23 euros.

La recurrente aduce, igual que en el caso anterior que la indicada mejora no es más que una de las obligaciones contenidas en el PPT, en concreto la recogida en su artículo 81, relativa al acondicionamiento básico inicial de las instalaciones. Además alega la recurrente que tal y como está proyectada la ampliación no reportaría beneficio para el servicio, dadas las escasas dimensiones del muelle de carga, por falta de espacio real.

Por su parte en el informe de valoración de 24 de octubre se indica que el incremento de un muelle de descarga supondrá un beneficio en la prestación del servicio dado que se podrán incrementar el número de contenedores abiertos con mayor capacidad de recolección agilizando la descarga de vehículos, lo que redundará en beneficio del servicio a lo que añade que además la nave central es una instalación de titularidad municipal que al finalizar el contrato revertirá en el Ayuntamiento.

De la lectura del artículo 81 se desprende, como aduce el órgano de contratación, que las obligaciones que el mismo comprenden se refieren a trabajos

de acondicionamiento y adaptación, que implican únicamente un ajuste o preparación de las instalaciones para el desempeño del fin a que van a servir, que a juicio de este Tribunal no comprende en modo alguno las nuevas construcciones o instalaciones que puedan efectuarse sobre las existentes, que no constituye una nueva obligación para el contratista, siendo así que si el objeto del artículo 81 hubiera sido el de construcción de nuevas instalaciones debería haberse incluido un proyecto básico o cuando menos una indicación de qué nuevas instalaciones eran requeridas, no constando dato alguno en este sentido en el expediente.

Respecto a la imposibilidad física de realizar las labores de descarga en el muelle que se oferta, Valoriza alega que en la oferta se incluía el plazo de un mes para la redacción del proyecto y replanteo de las obras, momento en el que manteniendo las mismas unidades constructivas podrían replantearse los muelles, así mismo señala que las maniobras de descarga sí son posibles aunque quizá no del modo que las describe FCC-Gruporaga.

Lo cierto es que el órgano de valoración, concedor de las instalaciones y sus necesidades, dentro de la tan meritada discrecionalidad técnica que le es dada en la valoración de las ofertas, ha considerado que la solución propuesta es posible y beneficiosa. El mero hecho de que el recurrente afirme que las medidas de la zona no permiten la realización de las operaciones de descarga no enerva dicha discrecionalidad, en tanto en cuanto no se examinan posibles soluciones técnicas alternativas, siendo asimismo cuestionable que tal y como afirma no sea posible maniobrar con los camiones en el espacio propuesto para la realización del tercer muelle.

Por lo tanto esta pretensión debe ser desestimada.

5. Mejora 19: Empleo de gas natural en la maquinaria con un coste de 456.463,20 euros.

La recurrente alega que la aceptación de esta mejora propuesta por Valoriza implica un trato desigual de las ofertas en tanto en cuanto, la valoración de la mejora fue corregida al alza por los técnicos de valoración, tal y como permitía el pliego, en un 900% pasando de un coste propuesto de 500,05 euros a uno de 456.463,20euros.

La diferencia de valor entre la propuesta y los costes considerados en el informe de valoración estriba en la consideración en la primera de ellas de los costes de amortización de la estación de carga de gas natural.

Considera este Tribunal que en este caso el tratamiento de la valoración del coste de la mejora ha sido igual para todos los licitadores que la propusieron, de hecho la propuesta de la recurrente que fue admitida por el órgano de contratación, pero anulada por este Tribunal al constituir una variante no prevista en los pliegos, fue valorada con parámetros semejantes, al igual que la mejora nº1 de CESPAA, y las mejoras 1 y 3 de GSC.

No se aprecia la existencia de ningún error o circunstancia que enerve en este punto la discrecionalidad técnica en la valoración de la mejora consistente en el empleo de gas natural en la maquinaria.

6. Mejora 23: Instalación de nuevos buzones de recogida neumática por valor de 97.702,50 euros.

El fundamento de la pretensión de la recurrente de que se anule la valoración de esta mejora, estriba en el a su juicio trato desigual que esta ha merecido respecto de las mejoras 9, 10 y 11 que aquélla propuso, dado que todas ellas implican un aumento de volumen de la contenerización, afirmando o se valoran las mejoras de la UTE FCC-RAGA o no se debería valorar ninguna de ellas.

Esta cuestión ya ha sido tratada por este Tribunal en el fundamento de derecho sexto, al que nos remitimos considerando que la mejora 9 de FCC-Gruporaga sí debía ser valorada.

**Octavo.-** Procede ahora examinar las alegaciones de la recurrente en torno a las mejoras propuestas por CESPAs que considera indebidamente valoradas.

1. Mejora 14: Campañas de información, concienciación y sensibilización ciudadanas sobre las prestaciones del servicio, valorada con 333.000 euros.

Invoca de nuevo la recurrente como fundamento de su pretensión de anulación del informe de valoración por lo que a esta mejora se refiere, que la misma forma parte de las obligaciones previstas en el PPT, en concreto en su artículo 99.

Sin embargo en el informe de valoración de 24 de octubre, se tuvo en cuenta esta circunstancia tal y como palmariamente resulta de la simple lectura del mismo, cuando después de juzgar que la mejora propuesta era beneficiosa para la prestación del servicio añade que *“En todo sentido, si bien el pliego en el artículo 99, establece que el adjudicatario deberá destinar la cantidad de 6.000 euros para campañas de comunicación y mentalización, se entiende que estas ofertadas no se imputarán a dicha cantidad, disponiendo por tanto el Ayuntamiento de la cantidad íntegra para poder realizar otras campañas que estime oportuno”*, siendo este mismo el tratamiento que recibieron las mejoras 44 y 45 ofertadas por la UTE recurrente, relativas a acciones de información y publicidad a realizar antes y después de la puesta en marcha de los servicios. Por lo que esta pretensión también debe ser desestimada.

2. Mejora 6.: Aportación de un centro de reciclaje automatizado de envases por valor de 144.993,75 euros.

De nuevo se esgrime para argumentar la procedencia de la anulación de la valoración efectuada respecto de esta última mejora que se ha producido un trato desigual respecto de la mejora 11 propuesta por la recurrente.

Como ya se ha dicho en el fundamento de derecho quinto, respecto de la mejora 11 efectuada por la recurrente sobre aumento de la contenerización de la fracción- vidrio, no puede considerarse que el órgano de contratación haya infringido el principio de igualdad respecto de las mejoras citadas por la recurrente (entre las que también se encuentra una de FCC GRUPORAGA), dado que no se están comparando situaciones iguales, puesto que los buzones neumáticos forman parte de una red de tratamiento de residuos, cuya implementación en sí misma constituye una ventaja o beneficio para el servicio, condición que no concurre en los contenedores de la fracción vidrio a que se alude en la mejora 11.

En cuanto a las alegaciones relativas a que la mejora propuesta no constituyen un beneficio para el servicio tampoco se observa en la justificación de la valoración efectuada que incurra en vicios de arbitrariedad o desviación de poder o errores que pudieran justificar que este Tribunal se pronunciara por encima de la discrecionalidad técnica que corresponde al órgano de contratación sobre la valoración efectuada.

**En su virtud**, previa deliberación, en sesión celebrada en la fecha del encabezamiento, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 41. 2 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid,

## **ACUERDA**

**Primero.-** Inadmitir el recurso presentado por D. J. M. M. A., contra el Acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Majadahonda, de fecha 29 de febrero de 2012, sobre

“Ejecución de las resoluciones adoptadas por el Tribunal Administrativo de Contratación Pública en relación con el acuerdo plenario de 30-11-2011 sobre adjudicación por procedimiento abierto, del contrato de gestión de servicios públicos, mediante concesión administrativa, del servicio de limpieza viaria y recogida de residuos urbanos y aprobación de la nueva adjudicación del servicio”, en nombre y representación de Gruporaga S.L por falta de representación del firmante del mismo.

**Segundo.-** Inadmitir el recurso presentado en nombre y representación de FCC en relación con la solicitud de anulación de la valoración de las mejoras 8 a 11 de Valoriza, por producirse el efecto de cosa juzgada, respecto de la Resolución 4/2012, de 18 de enero de este Tribunal y estimarlo parcialmente, en relación con la mejora 9 de las propuestas por la recurrente, que deberá ser aceptada y valorada.

**Tercero.-** Levantar la suspensión de la tramitación del expediente, procedente en virtud de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP y mantenida por este Tribunal, mediante Acuerdo de 11 de enero de 2012.

**Cuarto.-** Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la formulación de la cuestión de nulidad por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

**Quinto.-** Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.