

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

En Madrid, a 2 de julio de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por Don A.A.A., en nombre y representación de la empresa Acciona Servicios Urbanos S.L., contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 20 de mayo de 2014, por el que se adjudica el contrato denominado “Gestión del servicio público de recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria en la ciudad de Alcobendas”, expediente 392/2013, este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante Resolución de la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Alcobendas de 26 de febrero de 2013, se aprobaron los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) y de Prescripciones Técnicas (PPT) que han de regir la adjudicación, por procedimiento abierto, del contrato de gestión del servicio público consistente en la recogida de residuos sólidos urbanos y la limpieza viaria del municipio, con un presupuesto base de licitación de 95.000.000 euros.

Segundo.- Una vez examinada la documentación aportada por las licitadoras, la Mesa de contratación en su reunión de 4 de febrero de 2014 procede a la clasificación de las ofertas resultando la variante 2 de Acciona como la mejor valorada con 57,81 puntos y la segunda mejor valorada la variante 2 de Cespa con 55,73 puntos.

Mediante Acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Alcobendas el 4 de marzo de 2014, se excluye a la oferta base de Cespa y a la oferta base de Valoriza Servicios Ambientales de la licitación y se adjudica el contrato a Acciona Servicios Urbanos S.L. Frente a dicho acuerdo Cespa S.A., interpuso recurso especial en materia de contratación con fecha el 31 de marzo de 2014, recurso que fue estimado mediante Resolución 67/2014, de 10 de abril.

Tercero.- En ejecución de la citada Resolución, el 22 de abril se acuerda anular la adjudicación del contrato, rechazando la oferta de Acciona para proceder a realizar una nueva clasificación de las ofertas. Dicha clasificación se recoge en el informe de 28 de abril de 2014, conforme a la cual, el 20 de mayo de 2014 se adjudica el contrato a la empresa CESPA, lo que se notifica a la recurrente con fecha 27 de mayo.

Para esta segunda adjudicación la clasificación de las ofertas queda como sigue:

Licitador	Ofertas	Total puntuación
CESPA S.A.	Variante1	55,73
CESPA S.A.	Variante2	51,49
Valoriza Servicios Ambientales S.A.	Variante3	43,18
Valoriza Servicios Ambientales S.A.	Variante2	39,05
Ute Urbaser-Licuas	Variante3	32,03

Contra dicha adjudicación y previa la presentación 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, Acciona Servicios Urbanos, S.L, presentó recurso especial en materia de contratación, que tuvo entrada en el registro de este Tribunal el 13 de junio de 2014, siendo requerido ese mismo día el Ayuntamiento de Alcobendas para que remitiera el expediente administrativo e informe preceptivo en los términos del artículo 46.2 del TRLCSP.

El expediente junto con el informe tuvo entrada en este Tribunal el 20 de junio de 2014.

La recurrente solicita que se rechacen todas las ofertas presentadas por no cumplir los requisitos exigidos en los pliegos y que en consecuencia se declare desierta la licitación, aduciendo en concreto divergencias en la oferta económica de la adjudicataria, incumplimiento del PPT en cuanto al control de calidad exigido en el mismo, y los medios mínimos exigidos, errores en la valoración de la oferta por lo que se refiere a los criterios valorables mediante juicio de valor, alteraciones de la oferta por parte de la adjudicataria, improcedencia de la declaración de no hallarse la misma incurso en presunción de temeridad, y procedencia de su exclusión por no superar el punto de corte previsto en la cláusula 17 del PCAP. Así mismo solicita que sea excluida la oferta de Valoriza por incumplimiento de la aportación de los medios humanos exigidos y de la UTE Urbaser-Licuas por no superar el umbral fijo previsto en la cláusula 17 del PCAP.

Por su parte el órgano de contratación en su informe después de alegar la falta de legitimación de la recurrente señalando *“plantear la exclusión de la totalidad de las ofertas para obtener una supuesta legitimación parece más un medio que un fin en sí mismo. Prueba de ello es la inconsistencia de la exposición de los hechos y fundamentos cuarto y quinto puesto que ni siquiera la retorcida interpretación del recurrente conllevaría la exclusión de la oferta de la UTE Urbaser-Licuas por haberle*

asignado puntuaciones diferentes de las reales(sobre nº2) y no haber tenido en cuenta que en caso de rechazo de alguna oferta, las puntuaciones se verían modificadas al alza (sobre nº3)”, defiende la corrección de su actuación en los términos que se examinarán más adelante en los fundamentos de derecho.

Cuarto.- Con fecha 23 de junio, se concedió a las interesada en el procedimiento trámite de audiencia, de conformidad con lo establecido en el artículo 46.3 del TRLCSP habiéndose recibido escrito de alegaciones por la adjudicataria Cespa, el 28 de junio, en las que aduce la falta de legitimación activa de la recurrente que pretende justificar su interés legítimo en la artificiosa pretensión de exclusión en masa del resto de los licitadores y que el recurso debe ser inadmitido por cuanto el acto recurrido es la exclusión, que fue notificada a Acciona por este TACPCM, interponiendo contra la misma recurso contencioso administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Madrid con lo que la recurrente pretende conseguir un mismo resultado utilizando dos vías procedimentales no acumulativas sino subsidiarias. Asimismo se opone a los motivos que según la recurrente debieron determinar la exclusión de su oferta para concluir solicitando la desestimación del recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- Como ya indicábamos en la Resolución 67/2014, de 10 de abril, en relación con el contrato cuya adjudicación es objeto del presente recurso, corresponde a este Tribunal la competencia para resolverlo, de conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, al considerar que se superan los umbrales establecidos para fijar la indicada competencia respecto del contrato de gestión de servicios públicos, tal y como se señalaba en la antes citada Resolución.

El Tribunal también es competente por cuanto respecta al acto recurrido, al amparo del artículo 40.1.c) y 40.2.c) del TRLCSP al tratarse de la adjudicación de un

contrato de gestión de servicio público de duración superior a 5 años y gastos de primer establecimiento superiores a 500.000 euros.

Segundo.- Se acredita en el expediente la legitimación de la empresa Acciona para interponer recurso especial de conformidad con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP al tratarse de una persona jurídica “*cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso*” (artículo 42 del TRLCSP).

Si bien es cierto que la recurrente, Acciona, ha sido excluida del procedimiento de licitación y que por lo tanto *prima facie* ningún beneficio podría obtener de la interposición del presente recurso, en relación con el procedimiento de licitación actual, no lo es menos que la recurrente solicita el rechazo de las ofertas de todas las licitadoras y en consecuencia, que se declare desierto el contrato, con lo que su potencial beneficio de estimarse el recurso, sería la posibilidad de acudir a una nueva licitación sobre el mismo objeto, una vez declarada desierta la actual.

Ahora bien, como acertadamente señala el órgano de contratación es posible que el examen de fondo de las alegaciones de la recurrente y su eventual desestimación determinaran la falta de legitimación de la recurrente, que no se olvide en cuanto a la legitimación *ad causam*, es una cuestión de fondo.

Procede por tanto examinar en primer lugar aquellas cuestiones que pueden determinar la falta o concurrencia de legitimación en la recurrente.

Como decíamos la misma sitúa el beneficio a obtener, determinante de la legitimación, en la existencia de incumplimientos o errores en la valoración de todas las licitadoras, Cespa, que obtuvo la máxima puntuación en sus dos ofertas variantes y por tanto es la adjudicataria del contrato, Valoriza, y la UTE Urbaser-Licuas, cuya variante 3 fue clasificada en tercer lugar. Respecto de la primera se alegan varios incumplimientos y respecto de la oferta de Valoriza se afirma el

incumplimiento de medios humanos y en cuanto a la UTE Urbaser-Licuas, uno solo, consistente en la no superación del umbral de 10 puntos establecido en la cláusula 17 del PCAP, ni los 30 puntos en conjunto a toda la oferta.

La cláusula 17 del PCAP establece que *“Para poder continuar en la siguiente fase del proceso de adjudicación será requisito indispensable obtener al menos 10 puntos en este criterio de mejoras a la oferta básica. (...) Para resultar adjudicatario de este contrato será requisito indispensable obtener al menos 30 puntos en aplicación de la suma de todos los criterios de adjudicación.”*

Resulta fundamental de cara a la resolución del presente recurso advertir que esta exigencia es predicable de la oferta base o bien de cualquiera de las ofertas variantes permitidas por los pliegos.

Prima facie se observa que todas las ofertas clasificadas superan el umbral de 30 puntos totales, por lo que no podría estimarse por tal motivo este recurso, en concreto la oferta variante 3 de la UTE Urbaser-Licuas, última clasificada es puntuada con 32,03 puntos, tal y como consta en el informe de 28 de abril de 2014, y no los 29,21 puntos señalados por la recurrente, que efectivamente fueron asignados a la oferta base que fue rechazada por no superar los 30 puntos de umbral exigidos, junto con las variantes 1 y 2.

En cuanto al umbral de 10 puntos en el criterio de mejoras a la oferta básica, también señala la recurrente que la oferta de la UTE obtuvo una puntuación de 9,12 puntos. Sin embargo de nuevo debe ponerse de relieve que la variante 3 de la oferta de la UTE obtiene 11,94 puntos, superando el punto de corte de 10 puntos establecido en el PCAP.

De acuerdo con lo anterior resulta que al no proceder la exclusión de la oferta variante 3 de la UTE Urbaser-Licuas, ningún beneficio podría obtener la recurrente excluida de la licitación, puesto que aun anulándose la adjudicación y declarando la

procedencia de la exclusión de las otras dos licitadoras, el contrato no podría serle adjudicado, al no concurrir causas para la exclusión de la oferta variante 3 de la UTE Urbaser-Licuas.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.2 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 especial, interpuesto por Don A.A.A., en nombre y representación de la Compañía Española de Servicios Auxiliares S.A. (Cespa), contra el Acuerdo de la Junta de Gobierno Local de 4 de marzo de 2014 por el que se adjudica el contrato “Gestión del servicio público de recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria en la ciudad de Alcobendas”, expediente 392/2013, por falta de legitimación activa de la recurrente.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Tercero.- Levantar la suspensión automática del procedimiento mantenida por este Tribunal mediante Acuerdo de 18 de junio de 2014.

Cuarto.- 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 de 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.