

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

En Madrid, a 12 de enero de 2021.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la Asociación de Empresas de Limpieza Pública (ASELIP), contra los Pliegos del contrato del “Servicio municipal de recogida de los residuos sólidos urbanos de Valdemoro” (expediente 0018/2020/CT), este Tribunal ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- Mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el DOUE con fechas, respectivamente, de 3 y 4 de noviembre de 2020, se convocó la licitación del contrato de referencia mediante procedimiento abierto y con pluralidad de criterios de adjudicación.

El valor estimado de contrato asciende a 41.329.213,60 euros, con un plazo de ejecución de 8 años.

Segundo.- El 25 de noviembre de 2020, tuvo entrada en el registro de este Tribunal

el recurso especial en materia de contratación, formulado por la representación de ASELIP, contra los Pliegos del contrato de referencia.

Tercero.- El 2 de diciembre del 2020, el Órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transpone al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).

Cuarto.- El procedimiento de licitación se encuentra suspendido por acuerdo de este Tribunal de 3 de diciembre de 2020.

Quinto.- No se ha dado traslado del recurso a posibles interesados al no ser tenidos en cuenta en la resolución otros hechos ni otras alegaciones que las aducidas por el recurrente, de conformidad con lo establecido en el artículo 82.4 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aplicable en virtud de lo establecido en el artículo 56 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello, al tratarse de organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.

Asimismo, se acredita la representación del firmante del recurso.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues los Pliegos fueron publicados el 3 de noviembre de 2020, interponiéndose el recurso el 25 de noviembre de 2020, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra los Pliegos de un contrato de servicios, cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Quinto.- Con relación al fondo del recurso, se fundamenta en los siguientes motivos:

- 1- La duración del contrato excede la máxima legalmente establecida en el artículo 29.4 LCSP.
- 2- Los pliegos infringen los artículos 100.2 y 101.2 de la Ley de Contratos del Sector Público, al no desglosar los costes, no justificar el método seguido para calcularlos y no incluir todos los gastos de personal necesarios para la ejecución del contrato.
- 3- Los pliegos infringen los artículos 100.2 y 101.2 de la Ley de Contratos del Sector Público, al no incluir todos los costes de explotación e inversiones necesarias para ejecutar el contrato.
- 4- La valoración de los criterios subjetivos no se ajusta a la legalidad.
- 5- La valoración exclusiva de un software de gestión externo vulnera los principios de igualdad y libre competencia.

1- Respecto al primer motivo, la recurrente alega que, el artículo 29 LCSP establece que la duración del contrato se fijará conforme a la naturaleza de las prestaciones, las características de su financiación y la necesidad de someter periódicamente a competencia la realización de las mismas. En concreto, el apartado 4º de dicho precepto establece que los contratos de servicios de prestación sucesiva *“tendrán un plazo máximo de duración de cinco años, incluyendo las posibles prórrogas”*, si bien,

a renglón seguido, reconoce la posibilidad excepcional de establecer una duración superior a 5 años *“cuando lo exija el período de recuperación de las inversiones directamente relacionadas con el contrato y estas no sean susceptibles de utilizarse en el resto de la actividad productiva del contratista o su utilización fuera antieconómica, siempre que la amortización de dichas inversiones sea un coste relevante en la prestación del suministro o servicio, circunstancias que deberán ser justificadas en el expediente de contratación con indicación de las inversiones a las que se refiera y de su período de recuperación”*.

A continuación, procede a analizar si concurren los requisitos transcritos, que permitirían exceder la duración máxima de 5 años.

En primer lugar, sostiene que periodo de recuperación de la inversión, en el caso que nos ocupa, no exige una duración de ocho años. El artículo 29.4 LCSP exige que conste debidamente cuantificado el periodo de recuperación y que éste imponga, por ser superior a 5 años, que la duración del contrato exceda dicho plazo. Sin embargo, a su juicio, el “Informe complementario” de 18 de mayo de 2020, en lugar de calcular dicho periodo a través de cualquiera de los métodos financieros usuales (como es, por ejemplo, el método “payback”), lo que hace es plantear diferentes escenarios en los que otorga valores arbitrarios al periodo de recuperación (en concreto, 4, 5, 8 y 10 años); y, posteriormente, calcula las amortizaciones lineales para dichos periodos. Este procedimiento es claramente contrario a Derecho, pues obvia la finalidad perseguida por la Ley. La LCSP impone calcular el periodo de recuperación, no atribuirle diversos valores y escoger el que alegremente se considere más conveniente, que es lo que ha ocurrido en este caso.

Por otro lado, considera que no se ha acreditado tampoco el carácter antieconómico de los bienes una vez transcurridos ocho años. Entiende que del cálculo de amortizaciones expuesto en el Informe complementario de 18 de mayo de 2020 no se extrae que el periodo de amortización de los bienes en cuestión sea necesariamente ocho años. Dicho informe se limita a calcular la cuota de

amortización anual para diferentes plazos de amortización (4, 5, 8 y 10 años). En ningún momento justifica ni la elección de dichos plazos ni por qué unas cuotas de amortización son asumibles y otras no.

Finalmente, sostiene que no se ha acreditado que la amortización sea un coste relevante para el contrato. A su juicio, difícilmente puede considerarse que concorra este requisito cuando el propio Informe complementario de 18 de mayo de 2020 estimó los costes del contrato en torno a 45 millones y medio de euros, y la diferencia entre la cuota de amortización para un plazo de 8 años, respecto a la de un plazo de 5, es de apenas 500 mil euros. No en vano el informe elude justificar que dicho coste sea relevante en los términos exigidos por la legislación.

Por su parte, el órgano de contratación señala que la recurrente se limita a afirmar que el período de recuperación de la inversión no exige una duración de ocho años, pero no ofrece justificación y argumento de que ello no sea así. Sostiene que el periodo de recuperación de la inversión se ha calculado a 8 años (periodo estimado de vida útil de los elementos a adquirir) utilizando el método de amortización francés o de amortización progresiva, sistema donde el deudor se compromete a cancelar una cantidad constante, al finalizar o comenzar cada período de tiempo convenido, la cantidad que se desglosará en dos partes, la primera para cancelación de intereses y la segunda para la amortización de una parte del capital tomado en préstamo. Adjunta un cuadro resumen de las cuotas contempladas en el estudio económico.

Respecto a la alegación realizada por la recurrente de que pliegos que ahora se impugnan fueron objeto de la Resolución de este Tribunal 229/2019, de 6 de junio (recursos nº 304/2019 y 305/2019), que anuló la primera licitación del contrato, que en aquella primera ocasión tenía una duración de 4 años, no explicándose en la presente licitación las razones que justifican que se duplique la duración del contrato, el órgano de contratación señala que obedece a la recomendación que realizó el Interventor del Ayuntamiento en su informe en el expediente anterior, que

se ha tenido en cuenta en el expediente actual (8 años) y considerando que la inversión a realizar ha aumentado respecto al expediente anterior en 1.773.914,66 euros

(año 2018 inversión 5.063.643,15 euros y año 2020 inversión 6.837.557,81 euros), los Servicios Técnicos estimaron más conveniente aumentar los años de amortización de las inversiones, buscando el equilibrio económico financiero del contrato.

Vistas las alegaciones de las partes, hay que destacar, en primer lugar, que el órgano de contratación justifica la decisión acerca del plazo de duración del contrato en el artículo 29.4 de la LCSP, en consideración a la naturaleza de la prestación y las características de su financiación.

El citado artículo establece “1. La duración de los contratos del sector público deberá establecerse teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones, las características de su financiación y la necesidad de someter periódicamente a concurrencia la realización de las mismas, sin perjuicio de las normas especiales aplicables a determinados contratos.

(...)

4. Los contratos de suministros y de servicios de prestación sucesiva tendrán un plazo máximo de duración de cinco años, incluyendo las posibles prórrogas que en aplicación del apartado segundo de este artículo acuerde el órgano de contratación, respetando las condiciones y límites establecidos en las respectivas normas presupuestarias que sean aplicables al ente contratante.

Excepcionalmente, en los contratos de suministros y de servicios se podrá establecer un plazo de duración superior al establecido en el párrafo anterior, cuando lo exija el período de recuperación de las inversiones directamente relacionadas con el contrato y estas no sean susceptibles de utilizarse en el resto de la actividad productiva del contratista o su utilización fuera antieconómica, siempre que la amortización de dichas inversiones sea un coste relevante en la prestación del suministro o servicio, circunstancias que deberán ser justificadas en el

expediente de contratación con indicación de las inversiones a las que se refiera y de su período de recuperación. El concepto de coste relevante en la prestación del suministro o servicio será objeto de desarrollo reglamentario”.

De acuerdo con la LCSP, la duración de los contratos deberá establecerse teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones, las características de su financiación y la necesidad de someter periódicamente a concurrencia la realización de las mismas. Exige, por tanto, el mantenimiento de un equilibrio entre esas circunstancias, ya que el establecimiento de plazos excesivamente largos, aunque dentro de los límites legales, podría suponer un límite para la entrada para nuevos licitadores, que ven imposibilitado su acceso al mercado durante todo el periodo de vigencia del contrato, pero, por otra parte, los plazos de tiempo demasiado reducidos pueden dificultar la amortización de las inversiones necesarias para realizar la prestación objeto del contrato, lo que puede disuadir de la presentación de ofertas y conceder cierta ventaja a los licitadores que ya vienen prestando el servicio ya que no precisan llevar a cabo dichas inversiones, y elevar los costes de gestión para los órganos de contratación. Este equilibrio, que responde a los principios de la contratación pública, debe ser propiciado por el órgano de contratación.

Por tanto, corresponde al órgano de contratación realizar el cálculo para determinar la duración del contrato de manera que permita satisfacer las necesidades que justifican su celebración, pero que además, haga el contrato atractivo a los licitadores de modo que se logre la concurrencia y con un plazo de ejecución limitado que posibilite llevar a cabo una nueva licitación sin que los plazos excesivos de ejecución constituyan un límite de acceso para los potenciales licitadores.

En el apartado 1 del PPT se establece *“Este pliego de prescripciones técnicas tiene por objeto determinar los requerimientos técnicos mínimos que habrá que garantizar en la prestación de los futuros servicios de Sólidos Urbanos dentro del término municipal de Valdemoro, incluyéndose:*

- *La recogida de todos los residuos sólidos urbanos de tipología domiciliaria.*
- *La recogida de todos los residuos sólidos asimilables a residuos domésticos de la red de actividades comerciales e industriales que el Ayuntamiento indique al adjudicatario de la totalidad de las que se adscriben al servicio municipal.*
- *El transporte de todos los residuos recogidos hasta las plantas de tratamiento.*
- *La limpieza y mantenimiento de todos los puntos de aportación”.*

(...)

En el marco de este contrato, el adjudicatario es garante del mantenimiento, adquisición, reparación, puesta en funcionamiento, adecuación de imagen inicial y periódica y de otros costes ligados a la maquinaria y equipamiento objeto de este concurso.

Toda la maquinaria prevista para la realización de los servicios deberá ser de nueva adquisición, aportada por parte de los adjudicatarios y adscrita al uso exclusivo de este contrato. Los adjudicatarios podrán aportar maquinaria considerada adicional para funciones de reserva de la maquinaria principal, o bien para trabajos esporádicos que le puedan ser encargados por el Ayuntamiento.

En relación a las inversiones en nueva maquinaria las siguientes consideraciones:

1.2.1 Adquisición de contenedores en superficie y de nueva maquinaria de Recogida de Residuos:

Suministrar, adquirir y amortizar totalmente en un plazo no superior a revertirán al fin del contrato contractual es inferior al período de amortización establecido, el adjudicatario el valor residual al final del contrato una vez nuevo contrato. Los costes del suministro incorporan las actuales y la instalación de las nuevas unidades en la vía

1.2.2 Suministro e instalación (incluyendo adecuación) de la red de contenedores para recogida domiciliaria soterrados:

Suministrar, adquirir y adecuar iniciales totalmente en un plazo no superior a 8 años. Los bienes revertirán al fin del contrato al Ayuntamiento o nuevo adjudicatario del servicio. Si la duración contractual es inferior al período de amortización establecido, el Ayuntamiento abonará al adjudicatario el valor residual al final del

contrato una vez adjudicad suministro incorporan las tareas de instalación, obras de adaptación e integración en la vía pública que sean necesarias, incluidos los desvíos de posibles servicios, la dirección de obra y los estudios previos necesarios, y la retirada de los contenedores soterrados actuales y la instalación de las nuevas unidades en la vía pública.

Cualquier valor residual por inversiones pendientes de abonar al fin del momento de su inclusión como contrato posterior a éste, no devengará ningún tipo de generales o beneficio industrial o por cualquier otro concepto con intención de ser imputado por el adjudicatario saliente, sino que el valor consignado como deuda pendiente será única y exclusivamente la inversión aún pendiente amortización lineal en el momento”.

En el informe justificativo de la duración del contrato señala que “*el presupuesto elaborado para la estimación de costes de este contrato asciende a un total de 45.462.134,96 euros, con un presupuesto anual de 5.682.766,87 €.*

La inversión a realizar en este contrato asciende a 6.837.557,81 €

La mayoría de la inversión por número e importe se refiere a los vehículos que hay que adquirir para poder prestar el servicio, puesto que hay que renovar por completo toda la flota de camiones de recogida, camiones de caja abierta, furgones y furgonetas.

De la misma manera hay que renovar todos los contenedores de residuos de superficie y soterrados.

Las renovaciones son debido a la antigüedad de los equipos actuales, al haber agotado muy significativamente la vida útil, todos por encima de los 11 años, así como el estado en el que se encuentran que los hacen prácticamente inservibles. Todas las inversiones descritas serán de uso exclusivo para este contrato, como se ha establecido en los Pliegos de Prescripciones Técnicas”.

Partiendo de las inversiones a realizar, que se desglosan en el informe y constan así mismo en el PPT, que ascienden a 6.837.557,81 euros, realiza un estudio comparativo de amortización a 4, 5, 8 y 10 años, con financiación, sobre la

base de un tipo de interés nominal anual del 5,75%, obteniendo las diferentes cuotas de intereses y de amortizaciones. Para 4 años 832.731,64 euros de intereses, con una amortización financiera 1.917.572,36 euros, para 5 años 1.046.188,00 euros de intereses y amortización de 1.576.749,16 euros, para 8 años 1.708.867,83 euros de intereses y amortización de 1.068.303,21 euros y para 10 años 2.169.082,85 euros de intereses y amortización de 900.664,07 euros.

Concluye el informe *“Estos Servicios Técnicos han considerado una duración del contrato de 8 años, una vez consensuada con el Área Económica y Equipo de Gobierno actual, como fecha de recuperación de la inversión con un gasto anual que pueda ser soportado por esa Administración, buscando de esta manera el equilibrio económico-financiero entre intereses y cuota anual por amortización de la inversión”*.

Considerando que el plazo de duración del contrato es una facultad discrecional que corresponde ejercer al órgano de contratación respetando las condiciones previstas en la norma, este Tribunal no puede entrar a valorar la procedencia del mismo salvo que concurra arbitrariedad o error material o vicio en los elementos reglados del acto en la actuación del órgano de contratación.

A través del análisis de los hechos que resultan del expediente, no se aprecia la concurrencia de infracción alguna del procedimiento, que respecto del requisito para ampliar el plazo general de duración de los contratos. Tampoco se observa la existencia de un error material.

Por último, a la luz de la motivación ofrecida por el órgano de contratación acerca del plazo de duración total del contrato no puede considerarse arbitraria la decisión del mismo, apreciándose una justificación razonable de la duración del contrato prevista en el Pliego de Cláusulas Administrativas en relación con la prestación exigida en el Pliego de Prescripciones Técnicas.

Por otro lado, el recurrente no aporta prueba alguna, más allá de la superación del límite objetivo del plazo general de cinco años previsto en el artículo 29.4 de la LCSP, que acredite una vulneración de la libre competencia, pues si bien es cierta la limitación señalada, también lo es que se admite excepcionalmente que este plazo pueda ser superado.

Por todo lo anterior, el motivo debe ser desestimado.

2- Respecto al segundo motivo, la recurrente alega que los pliegos infringen los artículos 100.2 y 101.2 de la Ley de Contratos del Sector Público, al no desglosar los costes, no justificar el método seguido para calcularlos y no incluir todos los gastos de personal necesarios para la ejecución del contrato.

A su juicio, los pliegos no desglosan los costes directos e indirectos calculados para determinar el presupuesto base de licitación. Los primeros comprenden los gastos de los elementos que intervienen directamente en la prestación del servicio. Los segundos son aquellos que no derivan directamente de la ejecución material del contrato tales como costes de administración, financieros, amortizaciones, etc. Basta una primera lectura del pliego para comprobar que, a su juicio, el desglose entre costes directos e indirectos que la ley exige aquí no existe: se recoge cuatro categorías genéricas que perfectamente pueden comprender costes directos e indirectos (por ejemplo, en gastos de personal), sin especificación alguna.

Desde su punto de vista, los pliegos tampoco detallan cómo se ha calculado el valor estimado del contrato. Señala que, es cierto que en la “Memoria Actualizada Anexo IV” publicada junto a la licitación se recoge un desglose de las diferentes partidas del presupuesto (gastos de personal, financiación de la amortización, etc.), pero el documento se limita a reproducir el detalle numérico de cada una de esas partidas, con el desglose y suma de cada una de las cantidades que forman parte de las mismas. En ningún momento se explica, a su juicio, por qué han sido

consideradas esas partidas y cuál es la justificación del importe incluido en cada una de ellas.

Finalmente, sostiene que el presupuesto incluye como gastos de personal el importe de 2.445.977,66 euros que es la cantidad que la “Memoria Actualizada Anexo IV” recoge en el apartado relativo a los gastos de personal el coste de mano de obra directa (Peón de Servicios, Ayudante Servicios, Oficial 2ª Conductor, Oficial 1ª Conductor, Capataz y Encargado). No incluye, desglosa ni desagrega el coste de mano de obra indirecta (Jefe Contrata, Jefe Mantenimiento, Jefe Negociado, Administrativo y Auxiliar), pese a que ese personal consta en el listado de personal que es objeto de subrogación del servicio. De modo que el importe presupuestado en concepto de gastos de personal es inferior al coste laboral de subrogación del personal y no tiene en cuenta todos los costes a los que deberá hacer frente el contratista.

Por su parte, el órgano de contratación considera que en el Anexo I de Características Generales del Contrato del PCAP, se efectúa un desglose de los costes de la ejecución material del servicio, con indicación de los costes de personal, así como los gastos generales y el beneficio industrial.

A su vez dicho desglose de costes directos e indirectos están calculados y justificados en el estudio económico presentado a un nivel de detalle muy exhaustivo, siendo dicho estudio económico, publicado junto con los pliegos, en la Plataforma de Contratación del Sector Público, disponiendo, por tanto, de manera inmediata, los licitadores de toda la información precisa para preparar sus ofertas.

Costes directos desglosados en:

- Gastos de personal detallado puesto por puesto, así como las jornadas de trabajo a realizar por cada operario, turno, vacaciones, absentismo, convenio de aplicación.
- Combustibles y lubricantes
- Mantenimiento y reparación
- Vestuario

- Seguros
- Herramientas y material
- Otros costes anuales

Añade que todos estos apartados además están desglosados por cada tipo de recogida, separado e individualizado: Recogida Fracción Resto, Fracción Selectiva, Fracción Orgánica, Papel y Cartón, Voluminosos, Poda y Aceites, Limpieza y Mantenimiento de Contenedores y Punto Limpio.

Los costes indirectos están contemplados dentro de los Gastos Generales del cuadro resumen anual que se aporta en el propio recurso.

Respecto a los costes indirectos, señala que dichos costes representan aquellos gastos en los que incurre la empresa y que no son asignados directamente a la prestación del servicio, tales como los costes de administración u otros gastos generales como consumos, tributos, etc... Es decir, los costes indirectos son aquellos los que la empresa incurre durante el ejercicio de su actividad, cuya asignación es más complicada, ya que no se relacionan directamente con la producción.

En estos costes están incluidos los costes del personal de gestión (Jefe de Contrata, Jefe de Negociado, Administrativo y Auxiliar) puesto que no se pueden asignar directamente a ningún servicio y son costes de administración, y como bien dicen en el Recurso es mano de obra “indirecta”.

Para este contrato se ha considerado un porcentaje de gastos generales y beneficio industrial del 19% (artículo 131 del RGLCAP), siendo del 13% para gastos generales y del 6% para beneficio industrial (824.847,75 euros/añal x 8 años = 6.598.782 euros).

Vistas las alegaciones de las partes, procede determinar si los Pliegos cumplen las previsiones legales previstas en los artículos 100.2 y 101.2 de la LCSP.

A este respecto, el artículo 100.2 de la LCSP establece *“2. En el momento de elaborarlo, los órganos de contratación cuidarán de que el presupuesto base de licitación sea adecuado a los precios del mercado. A tal efecto, el presupuesto base de licitación se desglosará indicando en el pliego de cláusulas administrativas particulares o documento regulador de la licitación los costes directos e indirectos y otros eventuales gastos calculados para su determinación. En los contratos en que el coste de los salarios de las personas empleadas para su ejecución formen parte del precio total del contrato, el presupuesto base de licitación indicará de forma desglosada y con desagregación de género y categoría profesional los costes salariales estimados a partir del convenio laboral de referencia”*.

Por su parte, el artículo 101.2 establece *“2. En el cálculo del valor estimado deberán tenerse en cuenta, como mínimo, además de los costes derivados de la aplicación de las normativas laborales vigentes, otros costes que se deriven de la ejecución material de los servicios, los gastos generales de estructura y el beneficio industrial”*.

En la memoria económica que consta en el expediente (“Memoria Actualizada Anexo IV”) se señala *“Con esta modificación también se ha querido dar respuesta a la Resolución del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid de 6 de junio de 2019 (Resolución nº 229/2019), que declaró la nulidad de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares del anterior procedimiento de contratación (Exp. 00161/2018/CT)”*.

La citada Resolución anuló los anteriores pliegos porque no habían tenido en cuenta los costes del convenio colectivo del personal a subrogar a la hora de determinar el presupuesto base de licitación, lo que determinó una incorrecta

determinación del precio del contrato que fue anulada porque podía determinar una ejecución inadecuada de la prestación y desembocar en la resolución del contrato.

Del análisis de la citada memoria, se aprecia que, efectivamente, se realiza un desglose de los costes de ejecución material del servicio, con indicación de los costes de personal, así como los gastos generales y el beneficio industrial.

Los costes directos están desglosados en: Gastos de personal (detallado puesto por puesto, así como las jornadas de trabajo a realizar por cada operario, turno, vacaciones, absentismo, convenio de aplicación), Combustibles y lubricantes, Mantenimiento y reparación, Vestuario, Seguros, Herramientas y material y otros costes anuales.

Además, estos apartados están desglosados por cada tipo de recogida, separado e individualizado: Recogida Fracción Resto, Fracción Selectiva, Fracción Orgánica, Papel y Cartón, Voluminosos, Poda y Aceites, Limpieza y Mantenimiento de Contenedores y Punto Limpio.

Respecto a los costes indirectos, se ha considerado un porcentaje de gastos generales y beneficio industrial del 19%, siendo del 13% para gastos generales y del 6% para beneficio industrial (824.847,75 euros/anual x 8 años = 6.598.782 euros). En estos costes, como señala el órgano de contratación, están incluidos los costes del personal de gestión (Jefe de Contrata, Jefe de Negociado, Administrativo y Auxiliar) puesto que no se pueden asignar directamente a ningún servicio y son costes de administración.

Por otro el recurrente, se limita a afirmar que la memoria económica se reduce a reproducir el detalle numérico de cada una de esas partidas, con el desglose y suma de cada una de las cantidades que forman parte de las mismas, pero en ningún momento explica por qué han sido consideradas esas partidas y cuál es la justificación del importe incluido en cada una de ellas. Pues bien, el recurrente

pone en cuestión las partidas incluidas en el citado informe, sin que acredite de manera clara y efectiva los supuestos incumplimientos que se han producido. Los importes económicos que figuran en los apartados de la memoria son claros, sin que la recurrente haya efectuado unos cálculos paralelos que pongan en evidencia una insuficiencia presupuestaria en los distintos ámbitos, para poner en tela de juicio la viabilidad económica del contrato.

Por todo lo anterior, el motivo debe ser desestimado.

3- Respecto al tercer motivo del recurso, se fundamenta en que los pliegos infringen los artículos 100.2 y 101.2 de la LCSP, al no incluir todos los costes de explotación e inversiones necesarias para ejecutar el contrato.

En cuanto a los costes de explotación, no existe, juicio del recurrente, coherencia entre los servicios requeridos en los pliegos y el presupuesto justificativo del canon del servicio, con el resultado de que los servicios aparecen infravalorados, al menos en los siguientes puntos: Recogida de la fracción resto, recogida de la fracción orgánica, servicio de atención telefónica.

En cuanto a las inversiones, considera que aparecen asimismo claramente infravaloradas, pues omiten aspectos solicitados en el PPT, fundamentalmente en lo que se refiere a los vehículos.

En el mismo sentido, no se ha incluido en el presupuesto ninguna estación de gas ni las tecnologías de la información que los pliegos requieren de los vehículos como ordenador de a bordo, pesadores de contenedores, antenas lectoras, sistemas de identificación RFID de los contenedores, sensores, guías de fijación de contenedores, obras de acondicionamiento de las instalaciones o stock de contenedores solicitado. El coste de todas estas inversiones, que ha sido omitido, es relevante. Una estación de gas con un solo surtidor podría tener un coste de

inversión cercano a los 400.000,00 euros y la diferencia entre un vehículo diésel y uno impulsado con gas ronda los 50.000,00 euros.

Por su parte, el órgano de contratación señala que los costes de explotación, están perfectamente calculados, ya que deducir que un servicio que se plantea 7 días a la semana con varios trabajadores, no se puede hacer con mano de obra de 247 jornadas por cada trabajador, aparte de simplista, pone en duda el análisis que se ha realizado por parte de ASELIP.

Añade que *“El cuadro de mano de obra de la Fracción Resto, acompaña un cuadro del estudio económico, señalando que se puede observar que, a parte de las 247 jornadas que establece en parte de la mano de obra, hay otro conductor y peón, 66 jornadas más (festivos), y el encargado 297 jornadas, de los que no se menciona nada en el recurso”*. Además, en ningún lugar figura que tengan que salir todas las rutas todos los días en este caso, ni siquiera la frecuencia de recogida por cada punto o contenedor, por lo que varios trabajadores con 247 jornadas cada uno pueden cubrir todas los días de recogida que establece el PPT.

Respecto a la fracción orgánica, señala que, la recurrente afirma que hemos contemplado 247 jornadas, cuando como se ve en el cuadro del Estudio Económico se han contemplado 297, por lo que vuelve a omitir los datos propuestos.

Respecto a la atención telefónica, mantiene que no se puede pretender que se tenga en cuenta esa mano de obra porque no se especifica en ninguna parte del PPT que tenga que ser exclusiva para este cometido, por lo que la puede realizar cualquiera del personal indirecto del contrato, incluido en el desglose de Gastos Generales, lo mismo ocurre con el alquiler de las instalaciones, costes de telefonía, luz, agua, gas, impuestos municipales, como ya hemos desarrollado en el apartado primero de este informe.

Con relación a los precios de los vehículos, considera que son precios de mercado y cubren el posible (posible porque sólo se establece como condición de máxima puntuación) incremento por utilización de combustible a gas o fuentes alternativas con reducción de emisiones perjudiciales.

Así mismo, considera un despropósito que se tenga en cuenta el coste de una estación de gas, a estos, porque por la misma razón en todos los contratos donde haya vehículos de cualquier tipo de combustibles habría que valorar el hacer una gasolinera.

El coste de los vehículos con ordenador de a bordo, pesadores de contenedores, antenas lectoras, sistemas de identificación RFID de los contenedores, sensores y obras de acondicionamiento de las instalaciones o stock de contenedores solicitados, están todos incluidos en la página 9 del Estudio Económico.

Vistas las alegaciones de las partes, se puede apreciar la existencia de discrepancias en cuanto a la dotación de los gastos de explotación, en especial en cuanto a su dotación en materia de personal, atención telefónica y vehículos asignados al servicio.

A este respecto, este Tribunal carece de los conocimientos técnicos necesarios para enjuiciar dichas discrepancias. En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2012 declara que *"la discrecionalidad técnica expresada conduce a partir de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción "iuris tantum" sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, entre otros motivos, por fundarse en patente error,*

debidamente acreditado por la parte que lo alega. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador, moviéndose dentro del aceptado espacio de libre apreciación, y no estén sustentadas con un posible error manifiesto"

En el caso que nos ocupa, el órgano de contratación ha efectuado el cálculo de los costes en una exhaustiva memoria técnica suficientemente motivada, en la que, sin perjuicio de la legítima discrepancia del recurrente, no se aprecia error ni arbitrariedad.

Por todo ello, el motivo debe ser desestimado.

4- Con relación al cuarto motivo del recurso, considera que la valoración de los criterios subjetivos no se ajusta a la legalidad.

Considera que los criterios de adjudicación deben ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad y no pueden conferir al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada, de modo que deben garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluables en condiciones de competencia efectiva. Señala que el punto 2 del apartado F del pliego establece, dentro de los criterios subjetivos de adjudicación, 9 subcriterios a los que establece una concreta puntuación. En ningún momento concreta el pliego los criterios a seguir para asignar la puntuación en cada uno de los subcriterios, ni en qué se va a basar la distinta puntuación a cada uno de los licitadores.

Por su parte, el órgano de contratación indica que en los pliegos se establece un solo criterio sujeto a juicio de valor, y consiste en el proyecto de servicio o memoria técnica, el cual se pondera con un máximo de 35 puntos. Este criterio, a su vez, se desglosa y se detalla en varios aspectos sujetos a evaluación, es decir, se tienen en cuenta una serie de aspectos o subcriterios, en concreto nueve, describiendo de manera detallada en cada uno de ellos lo que se va a valorar, y fijando, además, para cada uno un tope máximo de puntuación. A su juicio, al dividir la puntuación de la memoria en 9 subcriterios de puntuación que está en unos márgenes entre 2 y 5 puntos, la valoración de las ofertas está suficientemente detallada y pormenorizada para garantizar la objetividad, respetando los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, siendo imposible que se pueda dar una decisión por parte de los técnicos informantes de la adjudicación desproporcionada o ilimitada.

Vistas las alegaciones de las partes, resulta necesario destacar que el apartado F del Anexo I del PCAP establece: *“CRITERIOS SUBJETIVOS: Se valorará entre 0 y 35 puntos.*

El Licitador deberá presentar un Proyecto del Servicio en el que se detallen todos los Aspectos solicitados en el PPT, que contenga como mínimo los siguientes:

- Memoria explicativa y justificativa en la que se describa el diseño de las distintas recogidas de residuos, debiendo consignar las condiciones generales que cada Licitador estime oportunas con el fin de llegar a un mejor conocimiento de la Oferta-Proposición. La memoria técnica debe de ser ORDENADA, CLARA, DETALLADA y PERSONALIZADA según los siguientes apartados, debiendo atender como mínimos a cumplir, los pliegos y los siguientes criterios de valoración (...).”

A continuación, se detallan nueve aspectos o subcriterios que serán objeto de valoración, hasta el máximo señalado de 35 puntos. A los subcriterios se les otorgan diferentes puntuaciones, siendo los menos valorados con hasta 2 puntos y los más valorados hasta 5 puntos.

Pues bien, analizada la cláusula que contiene el único criterio subjetivo de valoración, no cabe sino acoger las alegaciones del órgano de contratación, ya que la valoración de las ofertas está suficientemente detallada y pormenorizada para garantizar la objetividad, respetando los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad. El desglose en 9 subcriterios resulta suficiente para cumplir las exigencias legales al respecto, resultando absurdo desglosar los subcriterios en nuevos subcriterios y así sucesivamente, hasta llegar a un punto en que dejaría de ser un criterio sujeto a juicio de valor.

Por tanto, a juicio de este Tribunal el criterio de adjudicación cumple las exigencias del artículo 145.4 de la LCSP, por lo que el motivo debe ser desestimado.

5- Con relación al quinto motivo del recurso, la recurrente considera que la valoración exclusiva de un software de gestión externo vulnera los principios de igualdad y libre concurrencia (artículos 1 y 132 LCSP).

A este respecto, indica que los pliegos valoran como criterio subjetivo de adjudicación del contrato, con una calificación de hasta 5 puntos, el empleo de una determinada plataforma tecnológica para el control y seguimiento del servicio. El su apartado 8 del apartado F del Anexo I establece a tal efecto la obligación de que el software de gestión y los servidores utilizados sean externos a la empresa adjudicataria del contrato de servicios *“con el objetivo último de que la solución implantada contribuya a una mejor gestión de la calidad del servicio y a un mejor control por parte del Ayuntamiento”*. Al hacerlo así, los pliegos conculcan, a su juicio, el principio de igualdad y libre concurrencia que recoge la LCSP por prohibir sin justificación aparente que un licitador utilice su propia plataforma tecnológica.

Por su parte, el órgano de contratación considera que la experiencia de sus Servicios Técnicos con respecto a la implantación de un software que haya desarrollado la propia empresa que presta el servicio les lleva a desconfiar de los datos que les aporta, ya que al ser la propia empresa la que ha desarrollado la

aplicación, con una simple actualización del programa puede cambiar, modificar o introducir datos sin que se tenga constancia de los mismos por parte de la administración.

Destaca que, hay que tener en cuenta, en este procedimiento, que la aplicación informática que se pide es la base de seguimiento del mismo, ya que en ella se van a establecer todos los criterios para saber el grado de cumplimiento del servicio, y como es el caso, incluso puede suponer un descuento de la factura mensual dependiendo de los datos que se recojan:

- Personal
- Inventario
- Sistema de seguimiento GPS para vehículos
- Pesos de recogida por cada contenedor
- Volumen de llenado
- Planes preventivos y correctivos ejecutados
- Consultas del servicio
- Frecuencias
- Alertas de servicios
- Control de partes de trabajo
- Incidencias
- Avisos de ciudadanos

Señala que esta aplicación es más que un simple programa informático, es la base del seguimiento del contrato, y al igual que no sería adecuado que el personal de la empresa adjudicataria fuera la que hiciera el seguimiento, tampoco parece muy correcto que la empresa desarrolle la aplicación que sirva para su control.

Concluye que en ningún momento se ha establecido algún proveedor concreto, ni se ha limitado la libre competencia puesto que hay multitud de softwares en el mercado que pueden cumplir con los requisitos establecidos.

Vistas las alegaciones de las partes, procede destacar, en primer lugar, que nos encontramos ante un criterio de valoración y no ante una prescripción técnica de obligado cumplimiento. En segundo lugar, hay que destacar su escasa ponderación en el conjunto de criterios de adjudicación, que se limita a 5 puntos sobre 100. En tercer lugar, deben considerarse razonables los motivos esgrimidos por el órgano de contratación para su inclusión, ya que se trata de un sistema de seguimiento del contrato, con las consecuencias que ello pudiera tener para el adjudicatario, por lo que no parece descabellado que ofrezca mayor seguridad al órgano de contratación la utilización de un programa cuyo software haya sido desarrollado una empresa distinta de la prestadora del servicio.

Por todo lo anterior, este Tribunal considera que el criterio de valoración cumple los requisitos exigidos en el artículo 145.5 de la LCSP, sin que restrinja la libre concurrencia alegada por el recurrente.

Por tanto, el motivo debe ser desestimado.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.4 de la LCSP y el artículo 3.5 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.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación de la Asociación de Empresas de Limpieza Pública (ASELIP), contra los Pliegos del contrato del “Servicio municipal de recogida de los residuos sólidos urbanos de Valdemoro” (expediente 0018/2020/CT).

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 58 de la LCSP.

Tercero.- Levantar la suspensión del procedimiento de licitación acordado por este Tribunal el 3 de diciembre de 2020.

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 59 de la LCSP.