

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

En Madrid, a 27 de octubre de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la representación legal de la sociedad FCC MEDIO AMBIENTE, S.A. (en adelante, FCC), como parte de la UTE constituida con ALFONSO BENÍTEZ, S.A., contra la resolución de adjudicación a EULEN, S.A.-TAGA, S.A. del contrato de “servicios de limpieza y conservación de las zonas interbloques del Ayuntamiento de Madrid” (expediente 300/2022/00148), este Tribunal ha adoptado la siguiente,

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El anuncio previo se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el 15 de marzo de 2022. El anuncio de licitación se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 11 de mayo de 2022, junto con los Pliegos, siendo la fecha límite de presentación de ofertas el 01/06/2022.

El valor estimado del contrato es de 63.775.229,10 euros

Segundo.- En fecha 20 de julio de 2022, la mesa de contratación emite su propuesta de adjudicación, sobre 18 licitadores, obteniendo en la clasificación total EULEN-TAGA 95,69 puntos y FCC 93,79.

Tercero.- El 13 de septiembre de 2022, se publica la adjudicación y en 4 de octubre, presenta recurso especial en materia de contratación FCC, fundado en el incumplimiento técnico de la máquina barredora y el incumplimiento de las exigencias requeridas para las instalaciones.

Cuarto.- El 11 de octubre de 2022, 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 transponen 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) solicitando la desestimación del recurso. En data 20 de octubre de 2022 presenta alegaciones el adjudicatario.

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.- FCC está legitimada para interponer este recurso, conforme al artículo 48 de la LCSP, en su condición de miembro de la agrupación de licitadores cuya oferta ha quedado clasificada en segundo lugar en el orden establecido para la adjudicación del Contrato. Este Tribunal admite pacíficamente la legitimación de cualquiera de los miembros de una agrupación de licitadores para interponer el recurso especial en materia de contratación. Citamos a modo de ejemplo la resolución 3/2018, de 3 de enero:

“Como ha señalado este Tribunal en numerosas ocasiones en el caso de las uniones temporales de empresarios, la interposición del recurso especial o en este caso reclamación, en materia de contratación, es válida aunque se realice por uno solo de los interesados, siempre y cuando se haga en beneficio común y no hubiese oposición de los restantes miembros de la unión temporal”.

Esta legitimación está reconocida de modo expreso en el artículo 24.2 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acuerdo impugnado fue publicado el 13 de septiembre de 2022 e interpuesto el recurso el 4 de octubre se encuentra, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- Se trata de una decisión que es susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP, apartados 1 a), ya que el Contrato es un contrato de servicios de valor estimado superior a cien mil euros, y 2 c), que se refiere a la adjudicación del contrato como un acto que es susceptible de recurso especial en materia de contratación.

Quinto.- El recurrente fundamenta su recurso en el incumplimiento de las prescripciones técnicas por el adjudicatario. Son dos los incumplimientos en los que incurre el mismo. El primero, que la barredora mixta-dual ofertada no cumple con las exigencias del Pliego de Prescripciones Técnicas. En segundo lugar, que las instalaciones fijas de EULEN tampoco cumplen con esas exigencias.

Respecto de la barredora mixta-dual (en número de 2). La barredora mixta dual ofertada por la UTE EULEN-TAGA es la máquina marca HAKO modelo Citymaster 2250, como consta en su oferta técnica, a la que nos remitimos. Esta máquina no

cumple con las especificaciones técnicas requeridas, como se trata de acreditar con una serie de documentación: carta firmada por uno de sus principales distribuidores, catálogo de la máquina. En concreto tiene un caudal de 11 litros por minuto, que es la tercera parte de lo exigido, y un depósito de 240 litros, cuando se requieren 2000.

Contesta el órgano de contratación que el recurrente no ha tenido acceso a uno de los documentos de la oferta técnica, por haberlo declarado confidencial el licitador como también hizo el recurrente, donde constan las características de la barredora dual, que son las exigidas, como así declara la UTE, y que no se puede cuestionar por el órgano de contratación, salvo en ejecución del contrato. Se acompaña captura de pantalla de la oferta con la barredora y sus especificaciones .

Por su parte, el adjudicatario presenta en esta vía un certificado del propio Fabricante, HAKO, según el cual la barredora permite trabajar simultáneamente con el módulo de barrido y con pistola de alta presión. Del mismo modo, cuenta con una tolva de 2.2 metros cúbicos y un depósito de agua de 340 l y 250 l de recirculación, pudiendo ser equipado igualmente, con un tanque de agua hasta alcanzar un volumen total de 2.000 l. Igualmente, la barredora permite implementar un sistema de bombeo complementario que logra alcanzar un caudal aproximado de 35 litros por minuto, con una presión regulable de entre 0 a 140 bares. *“Vemos por tanto que la barredora en cuestión, admite una configuración adicional que alcanza sin género de dudas los requisitos técnicos exigidos”.*

Comprueba este Tribunal que figura en la documentación del licitador, y presentada al mismo, Barredora Mixta-Dual Citymaster 2250 Hako, con *“equipo Dual: 35 litros/min de caudal y una presión regulable desde 0 hasta un mínimo de 75 bar. El sistema estará formado por la citada bomba, un depósito de capacidad mínima de 2.000 litros y dos pistolas/lanza con mínimo de 10 metros de manguera”*, cumpliendo con las especificaciones requeridas, que cuestiona el recurrente.

Procede la desestimación de este motivo del recurso.

En segundo lugar, se afirma que las instalaciones fijas de EULEN no cumplen con las especificaciones. Se transcriben estas y se analizan con detalle los 18 locales propuestos en relación a las mismas, uno por uno, con profuso aparato gráfico.

Afirma el órgano de contratación en su informe que solo el adjudicatario debe acreditar la disponibilidad de las instalaciones, siendo sustituibles en caso de incumplimiento. Cita la cláusula 7.2 del PPTP y una respuesta vinculante a una consulta.

El PPTP establece en su punto 7.2, dedicado a las instalaciones fijas:

“La empresa adjudicataria deberá indicar el título jurídico (arrendamiento, arrendamiento con opción a compra, propiedad, etc.) de cada una de las instalaciones propuestas. Para acreditar el referido título los licitadores deberán presentar inscripción registral o documento análogo y en caso de arrendamiento precontrato de arrendamiento (...).

Aquellas instalaciones incluidas en la documentación presentada por el adjudicatario y cuyas características no se ajusten a las necesidades del servicio según el criterio de los servicios Técnicos de la Dirección General de Servicios de Limpieza y Residuos deberán ser sustituidos por otras que cumplan todos los requisitos necesarios para el correcto desarrollo de los servicios”.

En cuanto al momento en que debe presentarse esta documentación, en fase de preparación de ofertas se presentó la siguiente consulta vinculante (negrita propia):

“Usuario que pregunta contrat_ma_fccsa

Actualización 23-05-2022 11:44

En el Capítulo 7 del PPT se exige a las empresas licitadoras presentar el título jurídico de cada una de las instalaciones propuestas.

Dentro de la documentación técnica a presentar en el Sobre B, indicada en el Apartado 22 del Anexo I del PCAP, no se recoge ningún documento donde presentar esta información.

Por ello, se solicita poder incluir un documento adicional en el Sobre B, en el que dar respuesta a este requisito del pliego, sin que la presentación de dicha información penalice en páginas a alguno de los documentos señalados en dicho Apartado 22, los cuales están enfocados a dar respuesta a los criterios de adjudicación no valorables en cifras o porcentajes.

RESPUESTA:

La documentación a la que hace referencia el apartado 7 del PPTP deberá ser presentada por el propuesto adjudicatario antes de la formalización del contrato. No debe, por tanto, presentarse en ninguno de los sobres contemplados en los artículos 18 o 22 del Anexo I del PCAP”.

Por lo tanto, la documentación que se exige en el artículo 7 del PPTP debe ser presentada antes de la formalización del contrato. Una vez presentada esta documentación será analizada por la mesa de contratación para comprobación de cumplimiento de los requisitos establecidos en el PPTP y de la oferta presentada.

Se trata por tanto de una obligación de los pliegos de forma previa a la formalización asimilable, por ejemplo, a la constitución de la garantía definitiva.

Cuando termine la tramitación del recurso se comprobará la adecuación de los locales, ordenándose su sustitución, si no son conformes.

EULEN alega igualmente que si las instalaciones ofrecidas como referencia previamente, no congregaran los requisitos mínimos exigibles, pueden de ser sustituidas por otras que, si los reúnan a requerimiento del órgano de contratación, y por ello, no constituye en modo alguno causa de exclusión automática del adjudicatario.

Comprueba el Tribunal las cláusulas del PPTP transcritas, que prevén efectivamente la sustitución de los inmuebles que no cumplan con las exigencias, lo

que ya de suyo veda cualquier posible incumplimiento de los inicialmente propuestos como causa de exclusión.

Es más, si se despliega el “*cuadro de características de las instalaciones ofertadas*” del adjudicatario, figura en muchos de ellas “*pendiente de reforma en caso de adjudicación*”, y, en todas sobre los puntos de recarga eléctrica “*pendiente de reforma en caso de adjudicación*”.

Comprueba también en el perfil la consulta realizada y la respuesta.

Procede desestimar este motivo, porque siendo reformables o sustituibles por otras las instalaciones fijas al no ser una exigencia más que para el adjudicatario, sus posibles faltas iniciales no son causa de exclusión.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 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 legal de la sociedad FCC MEDIO AMBIENTE, S.A. (en adelante, FCC) contra la resolución de adjudicación a EULEN, S.A.-TAGA, S.A. del contrato de “servicios de limpieza y conservación de las zonas interbloques del Ayuntamiento de Madrid” (expediente 300/2022/00148).

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 multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- 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, de acuerdo con el artículo 59 de la LCSP.