



Recurso nº 840/2021 C. Valenciana 182/2021

Resolución nº 1197/2021

Sección 2ª

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 16 de septiembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. A. C. O. en representación de SOCIEDAD ANÓNIMA AGRICULTORES DE LA VEGA DE VALENCIA (SAV), contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Servicio municipal de recogida y transporte de los residuos sólidos urbanos de Paiporta*”, con expediente 306024J y convocado por el Excmo. Ayuntamiento de Paiporta, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El 19 de septiembre de 2020, se publica en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación del contrato de servicio municipal de recogida y transporte de los residuos sólidos urbanos de Paiporta, cuyo valor estimado asciende a 8.235.748,80 euros.

Segundo. El 30 de marzo de 2021, la mesa de contratación propone la adjudicación del contrato a la empresa con mayor puntuación, TECNICAS Y TRATAMIENTOS MEDIOAMBIENTALES S.A. (TETMA), quedando clasificada en segundo lugar la empresa recurrente SAV.

Tercero. El 12 de mayo de 2021, se emite certificado del acuerdo del órgano de contratación por el que se adjudica *el contrato del servicio municipal de recogida y*



transporte de residuos sólidos urbanos del municipio de Paiporta, a la empresa TECNICAS Y TRATAMIENTOS MEDIOAMBIENTALES, S.A. (TETMA, S.A.), que ha obtenido la mayor puntuación, quedado clasificada en primer lugar, por el precio anual de 616.428,93 euros.

Cuarto. Disconforme con dicha resolución, SAV interpone recurso especial en materia de contratación el 3 de junio de 2021. El órgano de contratación remite informe de 17 de junio de 2021.

Quinto. En fecha 22 de junio de 2021, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. En fecha 23 de junio de 2021 se presentan alegaciones por la entidad TETMA.

Sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal, por delegación de éste, dictó resolución de 17 de junio de 2021 resolviendo mantener la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución de los recursos la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolver de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 de la LCSP y en el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (B.O.E., de fecha 2 de junio de 2021).

Segundo. La actuación impugnada se refiere a un contrato de servicios que supera el umbral del valor estimado del contrato fijado en el artículo 44.1, a) de la LCSP, es decir, superior a 100.000 euros y además el acto recurrido, la adjudicación, se refiere a una actuación susceptible de revisión ex artículo 44.2, c) de la LCSP.

Tercero. El recurso ha sido interpuesto en plazo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la LCSP.



Cuarto. La empresa recurrente está legitimada en los términos del artículo 48 de la LCSP como licitadora clasificada en segundo lugar.

Quinto. Entrando en el estudio del recurso, sí se analiza el contenido del escrito, se observa que tras el encabezamiento del mismo, se expresa que se interpone recurso contra el acuerdo de adjudicación, pero ni en el relato de sus antecedentes ni en los fundamentos de Derecho hay un solo argumento dedicado a impugnar ni uno solo de los aspectos de la valoración de la proposición de la adjudicataria del contrato llevado a cabo por el órgano de contratación. Es más, en el propio suplico del escrito, ni tan siquiera se pide la anulación del acuerdo de adjudicación, sino que la petición se centra en solicitar que:

“..se retrotraigan las actuaciones al objeto de que la mesa de contratación determine justificada y motivadamente el alcance de la confidencialidad de las ofertas, dando traslado de las mismas, y abriendo un nuevo plazo de interposición del recurso especial”.

Es decir, el recurso se centra, en exclusiva, en combatir, en base a la supuesta indefensión generada, la denegación parcial de acceso al expediente derivado de la confidencialidad de varios documentos de la oferta de la adjudicataria relativos a los criterios sometidos a juicio de valor. El único argumento contra la adjudicación es éste.

A juicio de este Tribunal, de la lectura del recurso se extrae la conclusión que lo que pretende el recurrente es articular ahora un recurso especial indirecto contra la denegación de acceso completo al expediente, que, en todo caso, no fue objeto de impugnación, en su día, si creía que dicha denegación tenía la consideración de acto de trámite “cualificado” de los previstos en el artículo 44.2 b) de la LCSP.

Abona la tesis antes expuesta que tampoco el recurrente ni tan siquiera se acogió a la posibilidad prevista en el apartado 2, del artículo 52 de la LCSP y el artículo 16 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, y no solicitó en el plazo de interposición del recurso ante este Tribunal el acceso al expediente, si consideraba, como ahora hace con contundencia en el recurso, que era imprescindible acceder a todo el expediente (o al menos a la oferta del adjudicatario relativa a criterios sometidos a juicios de valor) porque, de lo contrario, no podía articular correctamente el recurso y se le generaba indefensión. De hecho, el apartado 3 del artículo 52, indica que el acceso o no al expediente, ni paraliza



el plazo para interponer el recurso ni impide su articulación, con independencia de que sea alegada la falta del expediente en el propio recurso.

Por el contrario, la recurrente ha utilizado un acto, como es el de la adjudicación, que es incuestionable que es susceptible de recurso especial (artículo 44.2 d) LCSP), con el único fin de impugnar la denegación de acceso a determinadas partes para así poder acceder al contenido completo de la oferta técnica de la adjudicataria. No cabe extraer otra conclusión, pues expresamente así se determina en el suplico del recurso y, además, tampoco en el escrito del recurso se dedica ni un solo argumento a combatir las valoraciones del órgano de contratación que han conducido a adoptar la decisión de la adjudicación.

En definitiva, se ha utilizado, con abuso de Derecho, la vía de impugnación de un acuerdo de adjudicación para impugnar la decisión del órgano de contratación de no dar acceso a los documentos declarados confidenciales.

Esta circunstancia determina, por sí sola, la desestimación del recurso.

Por otra parte, es bien conocida la postura de este Tribunal sobre el carácter instrumental del acceso al expediente.

En la resolución nº 852/2014, dijimos:

“En tanto dicho acceso tiene un carácter meramente instrumental (vinculado a la debida motivación de la resolución como presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, tal y como se ha dicho antes) y dado que la forma habitual de dar conocimiento a los interesados de la motivación del acto adjudicando el contrato es la notificación del mismo, no sería imprescindible dar vista del expediente al futuro reclamante más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar la reclamación, no obstante la motivación plasmada en la notificación.”

En esta misma línea, en la Resolución nº 248/2015 razonábamos como sigue:



“Alguno de los recurrentes también ha manifestado que el órgano de contratación no le ha permitido tener acceso al contenido completo del expediente incluso una vez efectuada la adjudicación, ocultándose, en particular, la documentación presentada por la finalmente adjudicataria, con lo que no ha sido posible rebatir adecuadamente los argumentos de los técnicos en el recurso. Pues bien, tal derecho encuentra su fundamento en la necesidad de conocer los elementos de juicio que han servido de fundamento al acto impugnado, por lo que debe ser considerado como de carácter subsidiario respecto de la obligación de notificar adecuadamente el mismo. En el caso que venimos contemplando a lo largo de

esta resolución, la adjudicación, único acto impugnado por todos los recurrentes, ha sido notificado cumpliendo los requisitos del artículo 151.4 TRLCSP puesto que junto a la puntuación otorgada a cada uno de los licitadores se ha acompañado el informe de valoración, como así se deduce del propio conocimiento del mismo que ponen estos de manifiesto en sus escritos de recurso. En tales circunstancias, el órgano de contratación no está obligado a facilitar el acceso al expediente, salvo que la impugnación verse sobre aspectos no notificados. En cualquier caso, la solicitud de acceso formulada por alguno de los recurrentes, lo ha sido inadecuadamente por cuanto lo que se reclama es la remisión de copia de todo el expediente, obligación que la Ley no impone al órgano de contratación.

En efecto, éste debe dar vista del expediente, en los casos en que proceda de conformidad con lo anteriormente indicado, pero en ningún caso el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público le impone la obligación de entregar copias. En consecuencia la presente alegación no puede prosperar’. (Resolución de 14 de julio de 2017, 634/2017)

Y entendemos que, en este caso, el acceso es innecesario porque, en primer lugar, la recurrente realizó la petición de manera genérica (como ocurre también en el escrito de recurso), y porque de lo prolijo de las manifestaciones que se contienen en su escrito de recurso, resulta que la actora conocía los motivos por los cuales recibió la puntuación concedida. De hecho, en el recurso se transcribe el tenor literal de diversos pasajes del informe técnico de 12 de marzo de 2020, por lo que la recurrente tuvo pleno conocimiento de las razones de su exclusión. De manera que no ha sufrido indefensión alguna y ha



podido conocer todos los pormenores que se tuvieron en consideración a la hora de excluir su oferta. De lo anterior resulta que ha dispuesto de la información necesaria para articular sus pretensiones en esta sede. Por lo que no ha sufrido indefensión, dado que de forma directa o indirecta ha tenido conocimiento de los diferentes trámites y resoluciones del procedimiento. La recurrente ha tenido a su disposición los elementos de juicio necesarios para evaluar la posibilidad de interponer un recurso y fundarlo debidamente. En consecuencia, se deniega el acceso al expediente en los términos solicitados”.

También en la resolución 131/2015, de 6 de febrero, con cita de la Resolución 852/2014 en la que declaramos que:

“En tanto dicho acceso tiene un carácter meramente instrumental (vinculado a la debida motivación de la resolución como presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, tal y como se ha dicho antes) y dado que la forma habitual de dar conocimiento a los interesados de la motivación del acto adjudicando el contrato es la notificación del mismo, no sería imprescindible dar vista del expediente al futuro reclamante más que en aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar la reclamación, no obstante la motivación plasmada en la notificación”.

Por otra parte, las resoluciones de este Tribunal que se citan en el recurso, se refieren a una denegación completa del expediente que no es el caso. El adjudicatario cumplió lo establecido en la cláusula 15.2 del PCAP y señaló en el momento de presentar la proposición, como se exigía en el pliego, los documentos que consideró que tenían el carácter de confidencial y, en todo caso, no es labor de este Tribunal, “descubrir los casos en los que se va en contra de los intereses generales (?), causando un beneficio particular que se encontrará más oculto, debido a la opacidad que produce la confidencialidad”, como se afirma en el recurso. Caso de que dichos supuestos sean conocidos por el recurrente, deberá acudir a otros cauces legales que no es el recurso especial en materia de contratación.

En definitiva, el derecho de acceso al expediente tiene un carácter meramente instrumental, no siendo imprescindible dar vista del expediente al recurrente más que en



aquellos aspectos respecto de los cuales quede justificada la necesidad de su conocimiento para fundar el recurso.

Efectivamente, como ha señalado este Tribunal en diversas ocasiones al pronunciarse sobre el alcance y funcionalidad del trámite de vista del expediente, se considera que el acceso, con carácter general, no es necesario para la impugnación del recurrente o, “a contrario”, que su no acceso no determina indefensión material.

En este sentido, el recurrente, como expresa en el antecedente segundo del escrito de recurso solicitó el 6 de abril de 2021, el 6 de abril de 2021, el “acceso a las ofertas técnicas”.

Tal petición indiscriminada resultó desproporcionada, pues a esa fecha, ya conocía perfectamente el contenido del informe técnico relativo a la valoración de los criterios sometidos a juicio de valor, pues dicho informe, conforme exige el artículo 63.3 e) de la LCSP, fue publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 26 de marzo de 2021, a las 14:04. De hecho, es indudable que la petición de acceso se formula como consecuencia de la publicación del citado informe.

Pues bien, en el citado informe, como es obligado, ya figuraban las valoraciones de todas las proposiciones y la asignación de las correspondientes puntuaciones con su debida motivación.

Por lo tanto, el recurrente, al conocer el informe, ya supo qué licitador había sido el mejor valorado y sus correspondientes motivaciones. También conoció las puntuaciones del resto de los licitadores y qué conceptos y motivaciones podían ser, a juicio del recurrente, discutibles o inaceptables. Sin embargo, la petición se hizo por la totalidad de todas las ofertas técnicas.

Tampoco esperó el recurrente, como ha quedado dicho, a que se acordara la adjudicación y en plazo para interponer el recurso, solicitar el acceso al expediente si entendía que no podía formularlo con las debidas garantías y así solicitar, concretamente, las partes de la oferta de la adjudicataria declaradas como confidenciales que a la vista del informe sobre los criterios sometidos a juicio de valor fueran cuestionables.

A juicio del Tribunal, el informe elaborado sobre los criterios sometidos a juicio de valor es suficientemente extenso, está debidamente desglosado y detallado con sus correspondientes motivaciones y sin entrar en cuestiones técnicas que no le corresponden, permite articular debidamente el recurso especial. Por eso, no es de recibo la afirmación del recurso de que “no sabemos si la oferta técnica de la adjudicataria ha sido excesivamente puntuada”. Las puntuaciones están debidamente justificadas y motivadas. Otra cuestión es que se esté de acuerdo o no pero, como se ha dicho anteriormente en esta resolución, la recurrente no ha dedicado ni un solo párrafo del recurso a impugnarlas o combatirlas.

En este sentido, el acuerdo de adjudicación se remite como motivación “in aliunde” al informe citado, posibilidad que ha sido plenamente aceptada por la Jurisprudencia y por varias resoluciones de este Tribunal.

Buena prueba de ello, es que el mismo acuerdo de adjudicación ha sido objeto de recurso ante este Tribunal (recurso 842/2021) por parte de otra empresa licitadora y el recurso se centra, precisamente, en la impugnación de muchas de las valoraciones de los criterios sometidos a juicio de valor, por lo que si el informe de valoración fuera oscuro, insuficiente o no permitiera de su contenido poder presentar un recurso debidamente fundamentado, parece realmente contradictorio que otra empresa sí lo haya podido formular.

(...)

En definitiva, el recurrente no ha justificado la necesidad de acceso a las partes de la oferta de la adjudicataria declaradas como confidenciales y de la revisión del expediente, y del acuerdo de adjudicación se infiere que disponía de la información necesaria para recurrir la adjudicación, de suerte que no puede reputarse que haya sufrido indefensión alguna.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:



Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J. A. C. O. en representación de SOCIEDAD ANÓNIMA AGRICULTORES DE LA VEGA DE VALENCIA (SAV), contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Servicio municipal de recogida y transporte de los residuos sólidos urbanos de Paiporta*”, con expediente 306024J y convocado por el Excmo. Ayuntamiento de Paiporta.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. 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.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, 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 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.