



**Recursos nº 131/2013 C.A Castilla-La Mancha 017/2013**

**Resolución nº 116/2013**

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

En Madrid, a 21 de marzo de 2013.

**VISTOS** el recurso interpuesto por D. F.J. O. G., en representación de FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A., (en adelante, FCC o la recurrente), contra la adjudicación por el Ayuntamiento de La Roda (Albacete) del contrato de *“Gestión del servicio público de recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria del municipio de La Roda”*, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO.**

**Primero.** El Ayuntamiento de La Roda (en adelante, el Ayuntamiento o el órgano de contratación) convocó, mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial de la Provincia de Albacete del 19 de octubre de 2012, licitación para la adjudicación por procedimiento abierto del contrato de gestión del servicio público de recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria del municipio de La Roda, con una duración inicial de diez años y hasta un máximo de seis prórrogas bianuales. El presupuesto base de licitación tiene un importe anual (sin IVA) de 863.615,73 €. Presentó oferta, entre otras, la ahora recurrente.

**Segundo.** La licitación se llevó a cabo de conformidad con los trámites previstos en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSPP en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y en las disposiciones que lo desarrollan.

**Tercero.** Cumplidos los trámites pertinentes, el Pleno del Ayuntamiento, acordó el 4 de febrero de 2013 la adjudicación del contrato en favor de FOMENTO DE BENICASIM, S.A. (FOBESA) por ser la oferta económicamente más ventajosa, al haber alcanzado una puntuación total de 91,62 puntos, de los que 31,62 correspondieron a los criterios



ponderables mediante juicio de valor, 30 a la oferta económica y 30 a las mejoras valorables mediante fórmula. En segundo lugar quedó FCC, con 87,56 puntos, de los que 27,56 fueron por los criterios discrecionales, 30 por la oferta económica y 30 por las mejora valorables mediante fórmula. El acuerdo se notificó el 13 de febrero.

**Cuarto.** Contra el acuerdo de adjudicación, previa comunicación al Ayuntamiento, FCC ha interpuesto recurso especial en materia de contratación, presentado en el registro de este Tribunal el 2 de marzo de 2013. Solicita que: “A) *Proceda a la exclusión de (i) URBASER S.A, por haber incurrido en una infracción sustancial de las prescripciones del Pliego,... y de (ii) SIREM por haber incumplido un requisito de obligado cumplimiento impuesto por el Pliego (no ajustarse al convenio colectivo vigente) y, en todo caso, B) Ordene la retroacción de las actuaciones al momento en que se realizó la valoración del criterio subjetivo cuantificable mediante un juicio de valor a los efectos de que el órgano de contratación mantenga las puntuaciones inicialmente obtenidas por los licitadores en dicho criterio subjetivo sin aplicar los criterios de modulación introducidos por el Servicio Técnico Municipal y proceda a realizar una nueva valoración del criterio mejoras en los términos referidos en el presente escrito, de modo que, a continuación, dicte nueva resolución de adjudicación a favor de FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A. por haber resultado su oferta la oferta económicamente más ventajosa”.*

**Quinto.** El 8 de marzo de 2013 se recibió en este Tribunal copia del expediente junto al informe del órgano de contratación. El 11 de marzo la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los restantes licitadores para que formularan las alegaciones que considerasen pertinentes. Así lo han hecho FOBESA y URBASER S.A para solicitar la desestimación del recurso.

**Sexto.** El Tribunal, mediante acuerdo de 6 de marzo, acordó mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**Primero.** Se recurre el acuerdo de adjudicación en la licitación de un contrato de gestión de servicios públicos en el que, de acuerdo con lo especificado en la cláusula 8 del Pliego de cláusulas económico-administrativas y técnicas (PCAP), el presupuesto de gastos de primer



establecimiento puede ser superior a 500.000 € y su duración es mayor de 5 años. Se trata pues de un acto susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP. La competencia para resolverlo corresponde a este Tribunal a tenor de lo establecido en el artículo 41.1 del mismo texto legal y de conformidad con lo dispuesto en el Convenio de colaboración con la Comunidad Autónoma de Castilla-La Mancha sobre atribución de competencia de recursos contractuales, publicado en el BOE de 2 de noviembre de 2012.

No obstante, debe precisarse que existe un límite a la competencia de este Tribunal respecto de la pretensión de la recurrente de que se declare que su oferta económica es la más ventajosa. Como hemos señalado en numerosas resoluciones anteriores (como referencia la 191/2012, de 12 de septiembre), la función del Tribunal es *“exclusivamente una función revisora de los actos recurridos..., pero sin que en ningún caso pueda sustituir la competencia de los órganos intervinientes en el proceso de contratación, es decir, del órgano de contratación al que corresponde dictar el acto de adjudicación, so pena de incurrir en incompetencia material sancionada con nulidad radical...”*. Por tanto, debe inadmitirse dicha pretensión por falta de competencia de este Tribunal.

**Segundo.** Debe entenderse que el recurso ha sido interpuesto por persona legitimada para ello de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP, al tratarse de uno de los licitadores. Se han cumplido las prescripciones formales y de plazo, establecidas en el artículo 44 del TRLCSP.

**Tercero.** La recurrente considera diversos motivos de impugnación:

- En primer lugar, en cuanto a la valoración del Proyecto de Explotación, criterio sometido a juicio de valor, fue *“la Mesa de Contratación la que fijó los subcriterios y determinó su ponderación relativa... antes de la apertura de las plicas”*. También estableció las reglas concretas de valoración de los dos primeros subcriterios (personal destinado a la prestación y sistema de recogida de residuos sólidos urbanos (RSU)). De acuerdo con las puntuaciones máximas y los criterios fijados por la Mesa, la puntuación correspondiente al *proyecto de explotación* se ajustó a los valores siguientes: FCC 33,67; FOBESA 31,78; SIREM 30,74 y URBASER S.A 32,67 puntos. *“No obstante todo lo anterior, una vez realizada la valoración inicial expuesta –en aplicación de los subcriterios fijados por la Mesa de Contratación–, el Servicio*



*Técnico Municipal procedió a realizar una segunda valoración tomando como base esa primera puntuación obtenida por cada licitador pero aplicando adicionalmente unos coeficientes determinados en base a unos criterios de modulación no previstos inicialmente por la Mesa de contratación, sino introducidos sobrevenidamente por los técnicos municipales”. Pero “el Pliego en ningún caso facultaba a los técnicos municipales para introducir nuevos elementos de valoración, ni para modificar o completar los ya existentes... La incorporación de los criterios de modulación propuestos por el Servicio Técnico Municipal supone que de facto se hayan introducido criterios de adjudicación distintos a los establecidos en el Pliego y su torna en consideración no puede sino considerarse arbitraria y contraria a los principios de transparencia y de igualdad y no discriminación entre licitadores”. En particular señala que,*

- *La modulación respecto al personal destinado a la prestación (se reduce la puntuación inicial un 30% si el personal no se ajusta al convenio), aunque no afecta a FCC, sino solo a la valoración de SIREM, “resulta inadmisibile no sólo porque incorpora un criterio sobrevenido que altera la puntuación de los licitadores que resulta de la estricta aplicación del criterio fijado por la Mesa de Contratación, sino porque el cumplimiento del Convenio es un requisito mínimo exigido por el Pliego,... su no cumplimiento debe dar lugar a la inadmisión de la oferta...En virtud de lo anterior, si SIREM no cumple el Convenio, tal como exige el Pliego y según explica el Servicio Técnico Municipal en su Informe..., lo que procede no es la modulación de su puntuación, sino su exclusión de la presente licitación”.*
- *En cuanto a la modulación del sistema de recogida de RSU “utiliza unos parámetros que pueden resultar más o menos objetivos, pero que, en cualquier caso, no estaban previstos en el Pliego como criterios de adjudicación ni tampoco fueron detallados por la Mesa de Contratación al hacer públicos los criterios conforme a los cuales debía valorarse el Proyecto de Explotación”.*
- *Respecto a la modulación del subcriterio 3º Amortización de la maquinaria, los aspectos que se han considerado para modular la valoración inicial “resultan*



*tan concretos, parciales y subjetivos que no pueden sino considerarse arbitrarios, toda vez que en ningún caso se tuvo conocimiento de que esos aspectos iban a ser objeto de valoración. El Pliego, y menos aún el Anexo II-A <Contenido mínimo del Proyecto de Explotación>, no contiene ninguna referencia a las cuestiones particulares valoradas por los técnicos... Resulta evidente que estamos ante dos aspectos secundarios que de haber sido conocidos en el momento de la preparación de las ofertas, habrían podido influir -y habrían influido sin ninguna duda- en tal preparación”.*

- En segundo lugar, en cuanto a la valoración del criterio objetivo relativo a las mejoras, FCC entiende que *“ni en el Acta de la reunión de la Mesa..., ni en ninguna otra documentación anexa, ni, por supuesto, en la propia Resolución de adjudicación se hace una referencia detallada a la valoración de las mejoras ofrecidas por los licitadores... no resulta posible examinar y, en su caso, impugnar la valoración de las mejoras efectuada por la Mesa de Contratación”*. Sólo se les ha facilitado un cuadro *Excel*, en el que se detalla numéricamente cual es el cálculo puntual que se ha seguido para valorar las mejoras ofrecidas por cada licitador. A la vista del mismo, *“resulta evidente que la Mesa de Contratación ha valorado de forma incorrecta”* algunas de las mejoras propuestas por FOBESA, que deben corregirse.
  - Respecto a la mejora relativa a la aportación de contenedores de recogida selectiva para área de aportación (tres fracciones) semi-soterrada tipo *Molok*, *“FOBESA ha ofrecido 5 contenedores unitarios en lugar de 5 unidades de recogida selectiva integradas cada una de ellas por tres contenedores y, sin embargo, la Mesa de Contratación ha valorado la mejora de FOBESA como si consistiera en 5 unidades de recogida selectiva”*.
  - La valoración efectuada de la mejora *"Campañas de divulgación"* ha incurrido en una infracción del principio de igualdad de trato a los licitadores, *“toda vez que si bien todos los licitadores ofrecían lo mismo (una campaña anual, 10 campañas para los 10 años de duración del contrato) la oferta de FOBESA ha sido valorada y puntuada tomando en consideración las 10 campañas ofrecidas por esa licitadora para los 10 años de contrato..., mientras que a los restantes licitadores sólo se les ha computado a efectos de su valoración la*



*campaña anual ofertada por las mismas (y no una campaña por cada año, esto es 10),... El error cometido por el técnico municipal no puede sino deberse a que, ante la ausencia de una descripción de la mejora en la oferta de FOBESA, se limitó a copiar el cuadro confeccionado por esa licitadora, sin reparar en los errores materiales advertidos en esta alegación a la vista del desglose económico de las mejoras”.*

- Como en el caso anterior, también en la valoración de la mejora relativa al *“Incremento de jornadas de barrido y limpieza por medios manuales o manuales – mecánicos”* se ha incurrido en un error. *“En efecto, FOBESA identifica como cantidad ofertada 10 unidades de incremento de jornadas de barrido y limpieza por medios manuales o manuales-mecánicos y nuevamente lo hace tomando en consideración los 10 años de duración del contrato”.*
- Por último, FCC considera que la oferta de URBASER S.A debe ser excluida, al exceder la extensión máxima permitida por el pliego para el estudio económico, que debía tener un máximo de 75 folios, mientras que el presentado es de 198 folios

**Cuarto.** El órgano de contratación argumenta en su informe que:

- Debido a que los proyectos de explotación aportados no se ajustan por completo a los criterios de valoración establecidos por la Mesa de Contratación, el Servicio Técnico Municipal presentó *“un sistema de valoración técnica que permita modular este desfase entre las puntuaciones propuestas y los proyectos presentados”.* Todo ello dentro de la *“posibilidad de que los órganos de valoración aprecien los criterios de valoración en función de las elementos que consideren convenientes, como una manifestación del principio de discrecionalidad técnica”.* Considera que *“los subcriterios o la modulación establecida por los Servicios Técnicos Municipales permiten hacer un análisis de lo que sería una prestación del servicio... eficaz, con los medios humanos y materiales adecuados, con el conocimiento que los licitadores demuestran de las vías urbanas y del término municipal para responder a las necesidades del municipio de La Roda”.*



- Respecto a la valoración de los “medios humanos”, al no poder obtener un conocimiento preciso de la jornada de trabajo ofrecida por la licitadora SIREM, *“teniendo en cuenta que en este momento se desconoce el estudio económico de las empresas, el Servicio Técnico entendió que sería más objetivo establecer un sistema de penalización para esta empresa que en principio no se ajusta al Convenio Colectivo, y no eliminarla del procedimiento (como propone la empresa recurrente FCC en las alegaciones del recurso) puesto que este asunto podría aclararse posteriormente con la apertura del estudio económico contenido en el Sobre C”*.
- Sobre el “sistema de recogida de RSU”, se establecen unos subcriterios para *“poner en valor otros aspectos importantes para la recogida de residuos como es la adaptación a los servicios propuestos a la realidad del municipio, las dimensiones de los equipos propuestos..., frecuencia de los servicios, suficiencia de equipos, etc. En definitiva lo que se pretende... es evitar que debido a un nuevo sistema de recogida de residuos sólidos urbanos el Ayuntamiento se vea obligado a modificar elementos de viabilidad municipal como por ejemplo, modificación de las direcciones de circulación del municipio, zonas de aparcamiento, etc.”*
- En relación con el criterio de valoración de “Amortización de la Maquinaria” se *“penalizó a aquellas propuestas presentadas por los licitadores que no especificaban cual iba a ser el mantenimiento, o la utilización de la máquina barredora. De la misma manera se penaliza a las propuestas que no indican que ocurre con los anclajes instalados en el municipio y con los contenedores que actualmente tienen vida útil, penalizando aún más a aquellas empresas que no los mantienen y que además no indican qué van a hacer con ellos”*.
- Respecto a la falta de motivación de la valoración del criterio objetivo relativo a las mejoras, hay que tener en cuenta que éstas se valoran mediante la *“mera aplicación de la fórmula establecida en el pliego. Es decir, la puntuación final se obtiene con una simple multiplicación... La sesión de la Mesa de Contratación en la que se procedió a la apertura del Sobre C que contenía las mejoras se realizó como señala el TRLCSP en acto público, donde estaban presentes, entre otras, los*



*representantes de la empresa recurrente FCC. Las unidades de mejoras ofertadas por cada una de las empresas fueron leídas en voz alta pudiendo todos los asistentes oírlos e incluso solicitar que se repitiera algún dato o aclaración”.*

- Respecto a la “*aportación de contenedores tipo Molok*”, la definición de la mejora está clara y hace referencia a que las unidades ofertadas son fracciones (de tres contenedores) de recogida. La empresa FOBESA ofertó cinco; la Mesa de Contratación entiende que son cinco fracciones y no unidades.
- Igual que en el caso anterior, está claro en el pliego que las “*campañas de divulgación*” que se ofertan y valoran tienen carácter anual, “*de tal forma que si FOBESA ha ofertado diez, la Mesa de Contratación entiende que se trata de diez campañas anuales y las valora con una puntuación de 1,84 por cada una de ellas*”.
- También en el caso de las “*jornadas de barrido por medios manuales o manuales-mecánicos*” las mejoras a presentar tienen carácter anual, “*por ello si FOBESA presentó diez la Mesa de Contratación entiende que se trata de diez jornadas de barrido anuales y las valora con una puntuación de 0,21 cada una de ellas*”.

**Quinto.** Por su parte FOBESA alega que la valoración de las mejoras presentadas se realiza “*de forma automática, atendiendo a un criterio puramente objetivo, y no siendo en absoluto susceptible de ningún otro tipo de interpretación o valoración, a tal efecto el pliego de condiciones en su anexo III establecía un cuadro, en el que describiendo cada una de las posibles mejoras a ofertar, se asignaba una puntuación por cada unidad de mejora ofertada por los licitadores, siendo la puntuación obtenida la resultante de multiplicar las unidades ofertadas de cada mejora por el valor en puntos dado a cada una de ellas sin atender a ningún otro criterio*”. Considera también que las mejoras que ha ofertado se han realizado de acuerdo con ese cuadro y con cargo a la partida de Gastos Generales y Beneficio Industrial. Señala así mismo que “*la valoración total de las mejoras ofertadas no aparece en nuestra oferta apareciendo únicamente los precios unitarios de cada una de ellas, y que para alcanzar la valoración total de las mismas debería multiplicarse el valor unitario de estas por la cantidad total de unidades ofertadas de cada una de ellas debiéndose igualmente tener*





en cuenta que varias de las mejoras ofertadas,... lo son con carácter anual...tal y como señala el propio pliego". Sobre las mejoras cuestionadas en el recurso indica:

- En cuanto a la "aportación de contenedores tipo Molok", la oferta es de "5 unidades, las cuales evidentemente y como no puede ser de otra forma se corresponden con 5 unidades coincidentes con la descripción dada para dicha mejora, es decir, 5 grupos de tres unidades, y ello es así porque no existe interpretación posible, pues en el cuadro de mejoras se describe claramente en que consiste dicha mejora y Fobesa se ha limitado a indicar cuantas unidades ofrece".
- Respecto a las "campañas de divulgación", recalca que "las diez campañas ofertadas como mejora tienen carácter anual, es decir 10 campañas al año, siendo esta la única interpretación posible". Señala también que esas campañas son además de la campaña de divulgación anual exigida en el pliego y que se contempla en el proyecto de explotación, valorada en 3.000 €.
- Sobre las "jornadas de barrido por medios manuales o manuales-mecánicos", también tienen carácter anual las 10 jornadas ofertadas por FOBESA y entiende que carece de toda lógica cualquier otra interpretación dado que el anexo II A del pliego de condiciones en los cuadros resumen de los diferentes servicios a prestar señala la necesidad de indicar los días/jornadas anuales en que se presta cada uno de los servicios". Así se hace en el "Resumen de los servicios de limpieza viaria" de la oferta económica y en el "Proyecto de Explotación", por lo que debe entenderse que las jornadas ofertadas como mejora también lo son con carácter anual.

**Sexto.** En cuanto a la valoración del Proyecto de explotación, de conformidad con la cláusula 9.2 del PCAP, el sobre B, con la "Documentación justificativa del criterio subjetivo a cuantificar mediante juicio de valor" debe contener la memoria técnica compuesta por "1. Proyecto de explotación completo sobre la forma de prestar los servicios, con el contenido reflejado en el anexo correspondiente del presente pliego". El anexo a que se hace referencia es el Anexo II-A "Contenido mínimo del Proyecto de Explotación", en el que indica lo que debe contener el estudio técnico a presentar en cuanto a cada tipo de servicio de recogida de RSU y de limpieza viaria (horarios recorridos, frecuencias, medios personales y mecánicos, etc.)



De acuerdo con la cláusula 12 del PCAP, el proyecto de explotación, es *“a valorar a criterio de la Mesa de Contratación hasta un máximo de 40 puntos”*

Se trata pues de un criterio de valoración ponderable en función de un juicio de valor donde, sobre lo apreciado por la mesa de contratación, este Tribunal debe limitarse a examinar los aspectos formales o si se ha incurrido en errores o aplicado criterios arbitrarios o discriminatorios. Así lo hemos expresado en numerosas resoluciones (como referencia en la Resolución 80/2012, de 30 de marzo) referidas a la apreciación de los criterios técnicos mediante juicios de valor en que consideramos de aplicación la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto a la denominada discrecionalidad técnica de la Administración.

Sobre la distribución interna de los 40 puntos entre las diversas características y contenidos señalados en el Anexo II-A del pliego, se entiende que no se trata de establecer nuevos criterios o subcriterios de valoración no previstos, sino que la distribución de los puntos se ha hecho según la importancia que se asigna a cada apartado, con objeto de fundamentar y objetivar mejor la valoración. Como ha declarado el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE C-331/04, de 24 de noviembre de 2005) *“el Derecho comunitario no se opone a que una mesa de contratación atribuya un peso específico a elementos secundarios de un criterio de adjudicación establecidos con antelación, procediendo a distribuir entre dichos elementos secundarios el número de puntos que la entidad adjudicadora previó para el criterio en cuestión en el momento en que elaboró el pliego de condiciones, siempre que tal decisión:*

- *no modifique los criterios de adjudicación del contrato definidos en el pliego de condiciones o en el anuncio de licitación;*
- *no contenga elementos que, de haber sido conocidos en el momento de la preparación de las ofertas, habrían podido influir en tal preparación;*
- *no haya sido adoptada teniendo en cuenta elementos que pudieran tener efecto discriminatorio en perjuicio de alguno de los licitadores”.*

La Mesa de Contratación acordó el 3 de diciembre de 2012, antes de la apertura del sobre B, la distribución de los 40 puntos entre personal destinado al servicio (15 puntos), sistema de recogida RSU (15 puntos), amortización de la maquinaria (5 puntos) y otras mejoras del servicio (5 puntos), no modifica los criterios establecidos en el pliego, no contiene elementos nuevos y no se ha adoptado en perjuicio de alguno de los licitadores.



En dicha sesión, la Mesa aprobó también las pautas de valoración relativas a los dos primeros apartados (personal destinado a la prestación del servicio y sistema de recogida RSU). Tanto la distribución de puntos como los criterios de valoración, se dieron a conocer en sesión pública de 10 de diciembre. El 13 de diciembre, la mesa aprobó el informe técnico de valoración, según se indica en el mismo, *“debido a que los proyectos de explotación aportados por las empresas contratistas no se ajustan por completo a las valoraciones establecidas por la Mesa de Contratación en reunión del día 3 de Diciembre de 2.012, se presenta un sistema de valoración técnica que permita modular este desfase entre las puntuaciones propuestas y los proyectos presentados. Se pretende, además, con los coeficientes planteados, poder tener conciencia de otros aspectos importantes dentro del conjunto del contrato”*.

El hecho de que el informe técnico, y la mesa de contratación al hacerlo suyo, module y matice la valoración casi automática deducida de los criterios aprobados por la propia mesa, entra dentro de la discrecionalidad técnica para puntuar y valorar el proyecto de explotación.

Tal como se recoge en el informe técnico de valoración los factores de modulación considerados, se refieren a si se aplica el convenio vigente (recursos humanos), o las dimensiones, características y dimensionamiento de los equipos (sistemas de recogida de RSU), o la utilización de la barredora municipal y los contenedores existentes (amortización de la maquinaria).

- Respecto a la aplicación del convenio colectivo, el factor de corrección de 0,7, aplicado a la oferta de SIREM, se justifica por incumplir el convenio colectivo en cuanto a la jornada de trabajo empleada para los cálculos. El propio informe indica que SIREM *“especifica claramente que el convenio será respetado durante el primer año del contrato, pero una vez pasado este plazo se procederá a su revisión, modificación o sustitución”*. Por su parte, la cláusula 32.8 del PCAP, exige que *“La empresa adjudicataria deberá cumplir el convenio colectivo de aplicación, en lo concerniente a la cláusula de subrogación y en cuanto al respeto de los derechos económicos y demás derechos laborales y sindicales establecidos en dicho convenio y en el pacto laboral que como mejora del convenio, deberán suscribir la empresa adjudicataria y el comité de empresa, al objeto de mejorar las condiciones económicas y el poder adquisitivo de los salarios y revisar las categorías en función de las necesidades existentes, adecuándolas a los diferentes trabajos*



*realmente desarrollados*". Esta exigencia, no es contradictoria con el hecho de que la licitadora pretenda negociar un nuevo convenio. Por tanto, no está justificado, como pretende la recurrente, que se inadmita su proposición por no cumplir las exigencias del pliego.

- Respecto a la modulación del sistema de recogida de RSU, como señala el órgano de contratación en su informe, lo que se pretende es tener en cuenta aspectos como la necesidad o no de modificar las direcciones de circulación del municipio, zonas de aparcamiento o la colocación en las vías públicas de contenedores en un volumen superior al necesario. Se trata por tanto de cuestiones técnicas de apreciación discrecional, donde no se advierte error, arbitrariedad o discriminación.
- En cuanto a la "amortización de la maquinaria", se considera también que entra dentro de la discrecionalidad técnica el tener en cuenta, además del valor equivalente de los equipos, las propuestas sobre anclajes y contenedores y sobre la barredora proporcionada por el Ayuntamiento.

En conclusión, en la puntuación del criterio de adjudicación ponderable en función de un juicio de valor, no se aprecia error o empleo de formulaciones arbitrarias o discriminatorias, sino por el contrario la aplicación de unas pautas de valoración que entran dentro de la discrecionalidad técnica de la Administración. Por ello, debemos desestimar las alegaciones de la recurrente al respecto.

**Séptimo.** La última de las cuestiones planteadas en el recurso es la relativa a la valoración, de forma automática, de las mejoras propuestas por la adjudicataria. El pliego, en la cláusula 12 establece que las mejoras "*serán valoradas con un máximo de 30 puntos de conformidad con el anexo que define las partidas valorables*". En el anexo II-B del pliego, relativo al contenido mínimo del estudio económico, sólo se indica que dentro del estudio "*se justificará la modificación de los costes que dan pie a la ejecución de las mejoras*". En el anexo III, se definen las mejoras y la puntuación unitaria y se indica que "*aquellas mejoras que supongan una inversión puntual se realizarán durante el primer año de vigencia del pliego*". En cuanto a las mejoras cuestionadas se indica la definición y la puntuación correspondiente:

- "*Suministro e instalación de contenedores de recogida selectiva para área de aportación (tres fracciones) semi-soterrada tipo "Molok",... 1,44 puntos unidad.*
- *Campañas de divulgación... 1,84 puntos unidad*



- *Incremento de jornadas de barrido y limpieza por medios manuales o manuales-mecánicos de diversas rutas... 0,21 puntos unidad*”.

Aunque, como señala la recurrente, ni en el acuerdo de la mesa, ni en la notificación de adjudicación se detalla la valoración de las mejoras, no es menos cierto que con la documentación facilitada a FCC se le ha proporcionado información suficiente para fundamentar su recurso.

Por tanto analizaremos a continuación los posibles errores en la valoración de las mejoras ofertadas por FOBESA. Estas mejoras, tal como alega la empresa y se recoge en nota al pie del cuadro de desglose económico de las mejoras ofertadas, “*serán asumidas por FOBESA con cargo a las partidas de Gastos Generales y Beneficio Industrial*”.

- En la valoración del *suministro e instalación de contenedores*, FOBESA señala en su proposición que ofrece una cantidad de 5, que se puntúa con 1,44 puntos por unidad. En el desglose económico de las mejoras valora cada unidad en 2.400 € y su instalación en otros 1.685 €. De estos valores (inversión puntual) se infiere que corresponden a un contenedor (una fracción), no a una unidad de tres contenedores como la requerida, cuyo coste es mucho más elevado.

Ahora bien, en la memoria económica presentada, se incluye una inversión de 15 equipos soterrados (5.500 €/unidad) y la obra correspondiente (1.800 €/unidad), con una inversión total de 109.500 € que se amortiza a lo largo de 10 años. Aunque los valores unitarios reseñados por cada contenedor son bastante distintos (5.500 € en la memoria económica, frente a 2.400 € en la valoración de las mejoras), la cifra de la memoria económica es congruente con una oferta de 5 unidades de recogida, integradas cada una por tres contenedores. Se podría aceptar por tanto, como hace el órgano de contratación, que la oferta de FOBESA es de 5 unidades de recogida selectiva (con tres fracciones, cada una), en cuyo caso la valoración efectuada por el Ayuntamiento sería correcta.

Pero la propia empresa en sus alegaciones ratifica que la mejora descrita (5 unidades con un precio unitario de 4.085,6 €) se asumen con cargo a las partidas de gastos generales y beneficio de explotación. En conclusión, con ese precio unitario, lo que ofrece es una inversión puntual de 5 contenedores (cinco fracciones) y, por



tanto, no es correcta la valoración efectuada correspondiente a cinco unidades de recogida selectiva (quince fracciones).

- Respecto a las *campañas de divulgación*, el anexo II-A del pliego, relativo al contenido mínimo del proyecto de explotación, exige en su apartado 6: “*Campañas de divulgación. El proyecto de explotación presentará las características básicas, adaptadas a la realidad del municipio de un plan de divulgación en materia de residuos, valorado, con carácter anual.*” Así lo han hecho tanto FOBESA como FCC. En el anexo II-B del pliego, relativo al contenido mínimo del estudio económico, se indica que dentro del estudio “*se justificará la modificación de los costes que dan pie a la ejecución de las mejoras*”. Por último, el anexo III, sólo indica que las campañas de divulgación se puntúan con 1,84 puntos por cada campaña ofertada.

La proposición de FOBESA se ha valorado como si ofreciera diez campañas de divulgación cada año. Así lo indica esta empresa en sus alegaciones, en las que resalta también que estas diez campañas anuales son además de la detallada en el proyecto de explotación y valorada también en 3.000 €/campaña. Esta manifestación no es congruente con la finalidad perseguida por las campañas (once campañas al año deben producir alguna saturación contraria a la finalidad de concienciación perseguida). Por lo demás, de acuerdo con la estructura de los costes del servicio incluida en la memoria económica, las diez campañas anuales de divulgación (30.000 €) absorberían casi el 24% de los gastos generales y el beneficio industrial. En conclusión, resulta difícilmente aceptable que la propuesta de FOBESA sea de diez campañas anuales de divulgación. En este apartado, como argumenta la recurrente, se debió valorar solo 1 campaña (1,84 puntos) como se hizo para otros licitadores, no 10 (18,4 puntos) como, erróneamente se hizo en la valoración de las mejoras de FOBESA.

- En cuanto a la valoración de las jornadas de *barrido y limpieza por medios manuales o manuales-mecánicos*, la oferta de FOBESA es de 10 jornadas y no hay nada en la misma que avale el argumento de la recurrente de que se trata de 1 jornada por año. Por tanto, la valoración de esta mejora debe reputarse correcta.

En conclusión, de la documentación obrante en el expediente se deduce que es correcta la valoración de las mejoras ofertadas por FOBESA respecto a “*incremento de jornadas de barrido y limpieza*”. No así respecto a la “*instalación de contenedores de recogida selectiva*”,



donde debieron valorarse cinco fracciones y no cinco unidades (tres fracciones cada una), ni respecto a las “*campañas de divulgación*”, donde de acuerdo con lo indicado, se debió valorar una sola campaña anual y no 10 como por error se hizo.

Por tanto, hemos de estimar la alegación de la recurrente en este punto y concluir que la valoración de las mejoras relativas a “*instalación de contenedores de recogida selectiva*” y a “*campañas de divulgación*” debe ser objeto de revisión para puntuarlas con igual criterio que el aplicado a los demás licitadores.

**Octavo.** En cuanto a la petición de exclusión de URBASER S.A, por superar con creces el estudio económico presentado la extensión máxima permitida por el pliego, hay que tomar en consideración que, una vez resuelto en el fundamento anterior lo relativo a la valoración de las mejoras, tal exclusión no afecta a la determinación de la proposición económicamente más ventajosa. Se ha de de concluir por tanto que, de estimar el recurso también en este aspecto no derivaría ningún efecto adicional sobre la adjudicación del contrato, por lo que en aras de la economía procesal no es necesario que nos pronunciemos sobre las alegaciones formuladas en lo relativo a la exclusión de URBASER S.A.

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. F.J. O. G., en representación de FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A., contra la adjudicación por el Ayuntamiento de La Roda (Albacete) del contrato de “*Gestión del servicio público de recogida de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria del municipio de La Roda*” y ordenar la retroacción de las actuaciones hasta el momento de valoración de las mejoras relativas a “*Suministro e instalación de contenedores de recogida selectiva para área de aportación (tres fracciones)*” y “*Campañas de divulgación*”, para puntuarlas de acuerdo con lo establecido en el fundamento séptimo.

**Segundo.** Dejar sin efecto la suspensión del procedimiento producida de conformidad con el artículo 45 del TRLCSP.



**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 sanción prevista en el artículo 47.5 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.

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 Castilla-La Mancha, 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 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.