



**Recurso nº 314/2014 C.A. Extremadura 012/2014**  
**Resolución nº 421/2014**

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

En Madrid, a 30 de mayo de 2014.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. P.P.S., en representación de las compañías “VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A.” y “PROSEROBRAS, S.A.”, contra el acuerdo de adjudicación del contrato de gestión del servicio de recogida de basura y otros, licitado por el Excmo. Ayuntamiento de Mérida, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO.**

**Primero.** Con fecha de 23 de octubre de 2013, se publicó en el Boletín Oficial de la Provincia de Badajoz el anuncio de licitación, por procedimiento ordinario, del contrato de gestión del servicio de basura y otros por parte del Excmo. Ayuntamiento de Mérida.

En el anuncio se reseña como tipo de licitación 5.590.622'83 € (IVA no incluido).

**Segundo.** El anuncio de licitación describe el objeto del contrato en su apartado 2 en los términos siguientes:

*<<Descripción del objeto: Es la gestión del servicio público de recogida [sic] de basura, limpieza viaria y jardines con sujeción a las condiciones que figuran en el pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas y sus anexos.>>*

El Pliego de cláusulas administrativas particulares, por su parte, desarrolla estas previsiones indicando en su artículo 1.1, párrafos primero y segundo:

*<<El objeto del presente pliego es la regulación de las cláusulas administrativas particulares que regirán el contrato mixto de gestión del servicio público de recogida [sic]*



*de basura, limpieza viaria y jardines con sujeción a las condiciones que figuran en el mismo y en el Pliego de Prescripciones Técnicas y sus Anexos.*

*Es objeto del presente Pliego definir el marco de relación entre el Ayuntamiento de Mérida y la empresa que resulte adjudicataria, a la vez que determinar las condiciones mínimas para la contratación por procedimiento abierto con más de un criterio de adjudicación, de los siguientes servicios:*

*Recogida y Transporte de R.S.U.*

*Limpieza Urbana*

*Mantenimiento de Zonas Verdes*

*Servicios Generales, incluidos en los servicios básicos.>>*

Términos similares se emplean en el Pliego de Prescripciones Técnicas (apartado I.1).

**Tercero.** Por otro lado, el Pliego de cláusulas administrativas detalla en sus artículos 9, 21, 24, 25, 26, 27, 28, 33 y 35 el régimen económico del contrato, indicando, en lo que aquí interesa, lo siguiente:

*<<Artículo 9.- Extinción del contrato*

*9.1- Además de las previstas legalmente en los artículos 223 -a excepción de sus letras d) y e)-, 213 y 286 del TRLCSP- son las establecidas en el clausulado del presente pliego, en concreto, las siguientes:*

*[...]*

*En el caso de que la actividad económica resultase insostenible por parte del adjudicatario y así fuera apreciada por el órgano de contratación, el contrato podrá extinguirse previo acuerdo de ambas partes y sin que se deriven perjuicios para ninguna de ellas.>>*

*<<Artículo 21. Infracciones y régimen jurídico*

*[...]*

*21.3. Tendrán la consideración de muy graves las siguientes infracciones:*



[...]

*e) La percepción por parte del concesionario de cualquier remuneración, canon o merced por la prestación de los servicios contratados con el Ayuntamiento.*

*<<Artículo 24. Estructura de costes.*

*Vendrán determinados en el estudio económico financiero diseñado por la intervención municipal y que forman parte junto con éste [sic] Pliego de Condiciones Administrativas y técnicas como un único cuerpo.>>*

*<<Artículo 25. Retribución del contratista.*

*El abono del precio del contrato se hará a mes vencido, en doce mensualidades, mediante la presentación de las correspondientes facturas por parte del adjudicatario.>>*

*<<Artículo 26. Causas de modificación del coste de los servicios.*

*El coste del servicio permanecerá constante siempre que no se modifique la infraestructura de forma sustancial, con actuaciones de cualquier tipo que incidan de manera importante.*

*El régimen económico del presente contrato deberá mantener las condiciones de equilibrio económico-financiero en los términos considerados para su adjudicación, teniendo en cuenta el interés general y el del concesionario, de conformidad con lo previsto en la presente cláusula.*

*El Ayuntamiento deberá restablecer el equilibrio económico-financiero del contrato, en beneficio de la parte que corresponda, en los siguientes supuestos, fuera de los cuales no cabrá indemnización alguna para el contratista, quien asume la prestación del riesgo y la ventura:*

*a) Cuando el Ayuntamiento modifique, por razones de interés público motivadas por necesidades nuevas o imprevistas debidamente justificadas en el expediente, las condiciones de explotación establecidas en el presente Pliego o en el Pliego de Condiciones Administrativas.*



*b) Cuando causas de fuerza mayor determinaran de forma directa la ruptura sustancial de la económica del contrato. A estos efectos, se entenderán por causas de fuerza mayor las enumeradas en el artículo 214 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre de Contratos del Sector Público.>>*

*<<Artículo 27. Sistema de Revisión de Precios.*

*El presente contrato será objeto de revisión de precios en virtud a lo establecido por los artículos 89 y siguientes del RDL 3/2011 de 14 de noviembre (BOE 276 de 16 de noviembre) por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público.*

*No obstante lo anterior, la revisión de precios se sujetará a las siguientes reglas:*

*El precio del servicio contratado permanecerá inalterable desde el comienzo de la ejecución del servicio hasta el día 1 de Enero del año 2015, cuando el adjudicatario tendrá derecho a la revisión de precios.*

*La fórmula aplicable para la revisión del precio del contrato, será el resultado de aplicar el 85% de la variación experimentada por el Índice de Precios al Consumo (IPC) durante el año anterior a la revisión.*

*Se establecerá una excepción para la primera revisión, correspondiente al año 2.015, de acuerdo con el arto [sic] 91.3 del RDLI [sic] 3/2011, en que no se tomará la variación del IPC de los doce meses anteriores, sino que se tomará como origen el mes de la adjudicación, si esta se produjera dentro de los tres meses siguientes al de la presentación de plicas, o si la adjudicación se prolongara más allá de los tres meses, se tomará como origen tres meses después de la presentación de plicas . Es decir, se tomaría el incremento del IPC en el periodo comprendido del mes de la adjudicación a diciembre de 2.014.*

*En el caso que a 1 de enero de 2.015, no hubiera transcurrido un año desde el comienzo de la prestación de los servicios, la primera revisión tendrá objeto una vez transcurrido el citado año y en los términos descritos anteriormente, en cualquier caso la siguiente revisión tendría objeto el 1 de enero de 2.016.*



*Para el año 2016 y sucesivos, se calcularán con respecto al año anterior, con efectos del 1 de enero del año de la revisión.>>*

*<<Artículo 28. Gastos de explotación.*

*Serán por cuenta del gestor todos los gastos derivados de la explotación de los servicios, de acuerdo con las condiciones establecidas en este pliego.>>*

*<<Artículo 33. Obligaciones y derechos del adjudicatario.*

*[...]*

*A la empresa adjudicataria, además de los derechos establecidos con carácter general por la legislación vigente, según el artículo 281 del TRLCSP se le reconocen los siguientes **derechos**:*

*[...]*

*d) Recibir mensualmente la cuantía fijada en concepto de pago del servicio, tal como se detalla en el presente Pliego.*

*e) Recibir los intereses de demora que legalmente le correspondan por las cantidades que adeudase el Ayuntamiento.*

*f) El adjudicatario tendrá derecho al final del contrato al abono de las cantidades que queden pendientes de amortizar de las inversiones realizadas durante la vigencia del mismo.*

*g) Asimismo, le corresponde el derecho a revisar los costes anualmente y, también, cuando circunstancias sobrevenidas o impredecibles determinaran, en cualquier sentido, la ruptura del equilibrio económico de la concesión, en los términos del presente Pliego.>>*

*<<Artículo 35. Derechos y obligaciones del Ayuntamiento.*

*[...]*

*Obligaciones:*



1.- *Amparar al adjudicatario para el ejercicio de los servicios públicos concedidos.*

2.- *Abonar la cuantía fijada en concepto de pago del servicio, tal como se detalla en el presente Pliego.>>*

**Cuarto.** El Pliego de Prescripciones Técnicas, en su apartado 15, intitulado “Precios y presupuestos” establece:

*<<Las ofertas económicas se realizarán en base al CANON ANUAL sobre el precio de licitación establecido para el servicio objeto del presente concurso.*

*Se realizará un Estudio Económico, detallando en él los precios descompuestos del personal y material.*

*Las empresas licitadoras en sus ofertas económicas deberán presentar la siguiente documentación y detallar su justificación para una mejor comprensión de la distribución de costes de los servicios:*

**A) CÁLCULO DE PRECIOS UNITARIOS**

- a) Costes unitarios de personal.*
- b) Costes unitarios de herramientas y material auxiliar.*
- c) Costes unitarios de vestuario de personal.*
- d) Costes unitarios de las inversiones a realizar.*
- e) Costes unitarios de conservación y mantenimiento de vehículos y maquinaria.*
- f) costes unitarios de seguros e impuestos de vehículos y maquinaria.*

**B) PRESUPUESTOS PARCIALES ANUALES** Los estudios económicos se dividirán en los siguientes presupuestos parciales:

- a) Recogida y transporte de RSU y Limpieza Urbana*
- b) Mantenimiento de Zonas Verdes*

**C) RESUMEN DEL PRESUPUESTO ANUAL**

**D) CÁLCULO DEL CANON ANUAL DEL SERVICIO**

[...]



### 15.5.- DESCOMPOSICIÓN DE PRECIOS

*El cálculo de los presupuestos anuales parciales estará debidamente justificado, presentando los Licitadores un desglose del precio total anual a abonar por el Ayuntamiento para cada servicio, distribuido en las diversas partidas que lo integren, distinguiendo al menos, los siguientes capítulos:*

*1. Gastos de personal, detallados por servicios y obtenido por aplicación de los precios unitarios establecidos en el convenio al número de empleados, categorías, días de servicio y dedicación.*

*2. Amortización-financiación de las inversiones a realizar, teniendo en cuenta los siguientes aspectos:*

*-Las inversiones a realizar se detallarán en el Plan de Inversiones a incluir por los Licitadores.*

*-El material pendiente de amortizar correspondiente a los vehículos y maquinaria según detalle del Anexo IV, así como los costes de acondicionamiento necesarios para los mismos, se detallarán igualmente en dicho Plan de Inversiones.*

*3. Gastos de combustibles y lubricantes relativos a los vehículos y maquinaria adscritos a los Servicios.*

*4. Otros gastos fijos anuales: Mantenimiento y reparación de los vehículos y maquinaria adscritos a los servicios, así como vestuario de personal, seguros, herramientas, instalaciones, etc.*

*Los presupuestos de la totalidad de los servicios, serán valorados a precios del año 2014.*

*Los costes de Ejecución de Material supondrá la suma de los cuatro capítulos definidos en este apartado.*

*Toda esta documentación tendrá que incluirse en el sobre de la OFERTA ECONÓMICA EXCLUSIVAMENTE.*

### 15.6.- PRESUPUESTO GENERAL



*Sobre los costes de Ejecución Material se aplicarán los porcentajes de Gastos Generales y Beneficio Industrial (13%TOTAL) y sobre este total, aplicando el impuesto sobre el valor añadido (LV.A. [sic]) se obtendrá el precio final anual del contrato. Indicar que se tendrán que aplicar el IVA que corresponda a cada prestación y el que lleve asignado, por ello y aunque en la propuesta económica se valore una sola cantidad de la suma de todas las prestaciones de servicios, en el detalle de la oferta tendrá que especificar que cantidad corresponderá a Limpieza y Recogida de RSU y que cantidad corresponderá a mantenimiento de zonas verdes.>>*

**Quinto.** El apartado 18 del Pliego de Prescripciones Técnicas, intitulado “retribución del concesionario” reza:

*<<El abono del precio del contrato se hará a mes vencido, por doceavas partes mensuales, mediante la presentación de las correspondientes facturas por parte del adjudicatario.>>*

**Sexto.** Por otro lado, el artículo 16 del Pliego de cláusulas administrativas particulares se encarga de identificar los criterios de adjudicación en los términos siguientes:

*<<La adjudicación se efectuará al licitador que presente en conjunto la oferta más ventajosa, con sujeción a los criterios que se estipulan en el pliego de prescripciones técnicas, así como en éste.*

*Las ofertas de los licitadores que hayan sido seleccionadas, serán valoradas sobre un total de 100 puntos de acuerdo a los criterios de adjudicación que se exponen a continuación según los siguientes conceptos:*

#### **CRITERIOS DE VALORACIÓN AUTOMÁTICA (55 PUNTOS)**

*La oferta económica del licitador será valorada con un máximo de cincuenta y cinco (55) puntos.*

*Se valorará de acuerdo con la siguiente fórmula:  $P = 55 \times (OMB / OL)$ .*

*Siendo:*

*P: Puntuación obtenida*





*OL: Oferta del licitador*

*OMB: Oferta más baja presentada*

*Las ofertas inferiores que sean consideradas bajas desproporcionadas o temerarias, se les deberá dar trámite de audiencia de conformidad con lo establecido en el art. 152 del TRLCSP.*

#### *CRITERIOS DE VALORACIÓN QUE DEPENDAN DE UN JUICIO DE VALOR (45 PUNTOS)*

##### *1º CALIDAD DEL PROYECTO TÉCNICO PRESENTADO. (MÁXIMO 10 PUNTOS)*

*Se valorará la memoria—proyecto técnico presentada por cada licitador de 0 a 10 puntos según la definición de todos los aspectos que comprenden el contenido de la memoria del punto IX.*

##### *2º JUSTIFICACIÓN TÉCNICA DE LAS PROPUESTAS. (MÁXIMO 10 PUNTOS)*

*Se valorará la justificación técnica de las propuestas donde se detallen y justifiquen todas las prestaciones de los servicios ofertados por cada licitador de 0 a 10 puntos.*

##### *3º METODOLOGÍA Y PLAN DE TRABAJO PROPUESTO. (MÁXIMO 5 PUNTOS)*

*Se valorará la metodología y el Plan de trabajo propuesto por cada licitador para cada uno de los servicios ofertados por cada licitador de cero a 5 puntos.*

##### *4º PLAN DE INVERSIONES JUSTIFICADO Y DETALLADO DENTRO DE LA OFERTA (SIN INCLUSIÓN DE PRECIOS) PARA CUBRIR LAS NECESIDADES DEL SERVICIO DURANTE LOS AÑOS DEL CONTRATO. (MÁXIMO 5 PUNTOS)*

*Se valorará la descripción detallada de las inversiones propuestas para cada uno de los Servicios Ofertados durante los años de la concesión, detallando todos los materiales y medios a amortizar y que están dentro del precio de licitación, además de detallar los periodos de amortización de cada uno de los elementos suscritos a los servicios a prestar. Se valorarán esta descripción de cero a 5 puntos.*



*5º PROPUESTA DE MEJORA DE 5 INSTALACIONES DE CONTENEDORES SOTERRADOS EN EL CENTRO HISTÓRICO. (MÁXIMO 5 PUNTOS)*

*Dentro de las inversiones a amortizar en el periodo concesional y según se describe en el punto 19. Mejoras con contenedores Soterrados, se valorará la ejecución de 5 instalaciones dentro del casco histórico de contenedores soterrados, se valorarán las ofertas por la memoria, capacidad de los contenedores, plazos de ejecución y cualquier otro parámetro a considerar. Se valorarán esta descripción de cero a 5 puntos.*

*6º PROPUESTA DE AHORROS ENERGÉTICOS, PLAN DE MODIFICACIÓN DE INSTALACIONES Y ZONAS PARA LA OPTIMIZACIÓN Y AHORRO EN COSTES DE MANTENIMIENTO. (MÁXIMO 10 PUNTOS)*

*Con el fin de optimizar los costes asignados a los Servicios a prestar se valorarán las memorias que oferten propuestas en reducción de costes para optimizar los Servicios, como pueden ser modificaciones en tipo de siembra, mantenimientos, ahorros energéticos, reducción consumos de agua,... [sic] Esta memoria se valorará de cero a 10 puntos.>>*

Todo ello se reitera en el apartado VIII del Pliego de Prescripciones Técnicas, que, a su vez, describe el contenido de la memoria-proyecto técnico en su apartado IX del modo siguiente:

*<<Los Licitadores incluirán en sus ofertas, detalle de al menos los siguientes aspectos:*

- a) Memoria explicativa de la forma en que se realizarán los distintos servicios, debiendo consignar las condiciones generales que cada Licitador estime oportunas con el fin de llegar a un mejor conocimiento de su oferta.*
- b) Sectores en que se divide el municipio, en orden a la organización de cada uno de los Servicios.*
- c) Horario de trabajo, personal y material a emplear, así como recorridos a realizar por éstos para su óptimo aprovechamiento.*



d) *Relación de la plantilla necesaria, con expresión de categoría y puesto de trabajo por Servicios, bajas, vacaciones, etc.*

e) *Relación de los vehículos y material necesarios. Detalle para cada vehículo, de sus características de motor, potencia, consumo, capacidad, dimensiones, etc., así como un plan de mantenimiento de los mismos. Acompañará croquis, planos, dibujos o fotografías de cada vehículo y del resto de elementos, con objeto de tener el más completo conocimiento de los mismos.*

f) *Se acompañarán planos de situación y de distribución de las instalaciones necesarias para el personal y el material que interviene en la prestación de los servicios.*

g) *planos donde se señale de forma coordinada la realización de los distintos servicios objeto del presente contrato.*

h) *Todos los demás documentos técnicos exigidos en este Pliego de Condiciones Técnicas.>>*

**Séptimo.** Al procedimiento de licitación presentaron ofertas las compañías “ASFALTO Y CONSTRUCCIONES ELSAN, S.A.”, “GRUPO ABETO SERVICIOS INTEGRALES, S.A.”, “FOMENTO CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A.” y “VALORIZA, S.A.” y “PROSEROBRAS, S.L.”, estas últimas en UTE.

**Octavo.** El 2 de diciembre de 2013, la Mesa de Contratación acordó admitir todas las ofertas presentadas.

**Noveno.** El 4 de diciembre de 2013, la Mesa de Contratación, tras proceder a la apertura de los sobres que contenían las ofertas técnicas, acordó, entre otros extremos, que se emitiera dictamen sobre las mismas por parte de personal técnico de la Corporación.

**Décimo.** Reunida la mesa el 6 de marzo de 2014, se dio cuenta de los términos del informe evacuado por los servicios técnicos sobre las ofertas presentadas, indicándose por parte del Sr. Ingeniero Técnico Industrial responsable que:

*<<Se da la máxima puntuación a la mejor oferta de las presentadas y proporcional y justificadamente al resto de las ofertas por el desarrollo de sus propuestas.>>*



En concreto, la puntuación asignada a la proposición técnica de cada una de las empresas concurrentes fue la siguiente:

- FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A.: 43 puntos.
- UTE VALORIZA-PROSEROBRAS: 32 puntos.
- GRUPO ABETO: 15 puntos.
- ELSAN: 15 puntos.

**Undécimo.** En la misma sesión del 4 de marzo de 2014 se abrieron las ofertas económicas, con el siguiente resultado:

- FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A.: 5.559.726'62 €+ IVA
- UTE VALORIZA-PROSEROBRAS: 5.523.269'06 €+ IVA
- GRUPO ABETO: 5.125.901'48 €+ IVA
- ELSAN: 5.255.185'46 €+ IVA

**Duodécimo.** El 11 de marzo de 2014, la Mesa de Contratación dio cuenta del resultado de la valoración de las ofertas, que quedó del modo siguiente:

- FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A.: 93'71 puntos.
- UTE VALORIZA-PROSEROBRAS: 83'04 puntos.
- GRUPO ABETO: 70'00 puntos.
- ASFALTOS Y CONSTRUCCIONES ELSAN, S.A.: 68'65 puntos.

De conformidad con ello resolvió proponer a la Junta de Gobierno Local, como órgano de contratación, la adjudicación del contrato a "FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A."

**Decimotercero.** El 14 de marzo de 2014, la Junta de Gobierno Local decidió adjudicar el contrato a "FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A."

En el citado acuerdo, entre otros extremos, y por lo que atañe a la valoración de la oferta técnica, se lee:

**<<LA VALORACIÓN TÉCNICA, QUE OBRA EN LOS INFORMES ADJUNTOS AL ACTA DE LA MESA, SE RESUMEN EN LOS SIGUIENTES ARGUMENTOS:**

*Se justifica por los que, literalmente, se transcriben:*



*"Como procedimiento a la puntuación en esta parte de valoración de las plicas, se ha decidido por los Técnicos nombrados el puntuar, siempre y cuando se completen todos y cada uno de los aspectos a valorar en cada uno de los apartados, con la máxima puntuación a la mejor oferta de las presentadas y proporcional y justificadamente el valorar y puntuar al resto de las ofertas por el desarrollo de sus propuestas. Podrán optar todas las licitadoras a la máxima puntuación en cada uno de los apartados si cumplen lo requerido por los criterios fijados.[...]”>>*

La notificación del acuerdo anterior fue remitida el 27 de marzo de 2014, debiéndose señalar que, al pie de la misma, se hacía constar lo siguiente:

*<<Contra la presente resolución que pone fin a la vía administrativa podrá interponer potestativamente Recurso de Reposición ante el mismo órgano que la ha dictado en el plazo de un mes o bien interponer directamente Recurso Contencioso-Administrativo ante el Juzgado de lo Contencioso-Administrativo de Mérida en el plazo de dos meses, ambos plazos contados a partir del día siguiente al que reciba la presente notificación. Todo ello sin perjuicio de cualquier otro recurso o acción que pudiera corresponderle.>>*

**Decimocuarto.** El 21 de abril de 2014 tuvo entrada en el Registro General del Excmo. Ayuntamiento de Mérida escrito en el que se anuncia el propósito de interponer recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación.

**Decimoquinto.** El 14 de abril de 2014 tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de interposición del recurso especial en materia de contratación.

**Decimosexto.** El expediente, junto con el informe del órgano de contratación, fue recibido en el Tribunal el 25 de abril de 2014.

**Decimoséptimo.** El 28 de abril de 2014, la Secretaría de este Tribunal dio traslado del recurso a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen, sin que ninguno de ellos haya evacuado el traslado conferido.



Idéntico traslado se confirió a D. A.V.P., concejal del Excmo. Ayuntamiento de Mérida, quien formuló alegaciones que tuvieron entrada en el Registro de este Tribunal el 13 de mayo de 2014.

**Decimoctavo.** El 30 de abril de 2014, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó mantener la suspensión derivada de la interposición del recurso, defiriendo su levantamiento a la decisión del mismo.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**Primero.** Este Tribunal es competente para resolver el presente recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma de Extremadura el 16 de julio de 2012 y publicado en el BOE el día 9 de agosto de 2012.

**Segundo.** En tanto que partícipes en el procedimiento de licitación del contrato reseñado, y teniendo en cuenta que una eventual estimación del recurso le permitiría obtener la adjudicación del mismo, las sociedades “VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A.” y “PROSEROBRAS, S.A.” se hallan legitimadas para interponer aquél, de conformidad con el artículo 42 TRLCSP.

**Tercero.** El órgano de contratación sostiene en su informe que el acuerdo de adjudicación no es susceptible de recurso especial al no concurrir los requisitos que el artículo 40.1.c) TRLCSP exige respecto de los contratos de gestión de servicios públicos, toda vez que, según se explicita, no existen gastos de primer establecimiento.

Por su parte, las compañías recurrentes consideran que existen gastos de primer establecimiento que, en cualquier caso, superan el umbral referido.

Esta coincidencia entre las partes a la hora de calificar el contrato de cuya adjudicación aquí se discute no es, sin embargo, compartida por este Tribunal, que, en su Resolución 366/2014, ya ha tenido ocasión de pronunciarse sobre la naturaleza de aquél como un contrato de servicios de los regulados en los artículos 10 y 301 y siguientes TRLCSP. Huelga decir que hoy hemos de reiterar lo dicho en aquella ocasión, incidiendo en la



ausencia del elemento característico de toda concesión de servicios públicos, esto es, en la asunción por el contratista de la totalidad o de una parte significativa de los riesgos derivados de la explotación de dicho servicio (artículos 1.4 de la Directiva 2004/18/CE y 277 a) y 281.1 TRLCSP, así como Sentencias del TJCE de 27 de octubre de 2005 – asunto C-234/03-, 18 de julio de 2007 – asunto C-382/2005-, 10 de septiembre de 2009 – asunto C-206/08- y 10 de marzo de 2011 – asunto C-274/09- y Resoluciones de este Tribunal 80/2013, 91/2013, 222/2013, 41/2014, 82/2014 y 215/2014, entre otras). Riesgos a los que el adjudicatario, en la presente ocasión, es del todo ajeno, visto el régimen económico del contrato que resulta de los artículos 9, 21, 24, 25, 26, 27, 28, 33 y 35 del Pliego de cláusulas administrativas particulares y del apartado 15 del de Prescripciones Técnicas (antecedentes de hecho tercero, cuarto y quinto de la presente Resolución), y de los que, en muy apurada síntesis cabe reseñar que percibirá un precio fijo, calculado en función de los costes de ejecución material (que se incrementados en un 13% en concepto de gastos generales y beneficio industrial), y con independencia de las concretas actuaciones que haya de ejecutarse en función de la utilización del servicio por parte de los ciudadanos. Tan desvinculado está de ello que se le prohíbe (artículo 21) percibir canon alguno por la explotación de los servicios.

Más aún, y aunque se afirme en el artículo 26 del Pliego de cláusulas que el coste del servicio será invariable, a continuación se establece la obligación del Excmo. Ayuntamiento de restablecer el equilibrio económico financiero en el caso de que se modifiquen las condiciones de explotación, culminándose ello, además, con la previsión de una revisión de precios anual en el artículo 27 del citado Pliego.

En fin, y disipando cualquier peligro para el adjudicatario, el artículo 9 contempla la extinción del contrato, sin indemnización para el Ayuntamiento, cuando la continuidad en la explotación le resultara “Insostenible”.

En esta tesitura, es fácil concluir con que, pese al “*nomen iuris*” dado por los Pliegos, lo cierto es que estamos en presencia de un contrato de servicios y no de uno de concesión de servicios públicos, modelo del que se encuentra tan alejado que hasta el canon que en esta última clase debe abonar el concesionario a la Administración (artículos 133.1 TRLCSP y 115.8ª del Reglamento de Servicios de las Corporaciones Locales –Decreto de 17 de junio de 1955-) se ha convertido en el precio que debe percibir el adjudicatario.



Por lo expuesto, y en consideración a la consolidada doctrina jurisprudencial que sostiene que los contratos son lo que son según su naturaleza con independencia de la denominación dada por las partes (SSTS, Sala I, de 16 de mayo de 2000 –Roj STS 3952/2000- y 3 de noviembre de 2010 –Roj STS 6115/2010-, STS, Sala III, de 10 de julio de 2008 –Roj STS 5266/2008-), el análisis de la admisibilidad del recurso debe hacerse en relación a los requisitos previstos en el artículo 40 TRLCSP respecto de los de servicios. Desde esta perspectiva, tratándose de un contrato subsumible en la categoría 16 del Anexo II y con valor estimado superior a 207.000 €, el acuerdo de adjudicación es susceptible de recurso de conformidad con el artículo 40, apartados 1 a) y 2 c) TRLCSP:

**Cuarto.** El recurso ha sido formulado dentro del plazo de quince días a contar desde la remisión de la notificación de la adjudicación (artículo 44.2 TRLCSP).

Ciertamente, el anuncio previsto en el artículo 44.2 TRLCSP ha tenido entrada en el Registro del órgano de contratación (que es ante cuyo registro debe presentarse aquél, de conformidad con el artículo 44.1 TRLCSP, sin que pueda computarse la fecha de presentación en las oficinas de Correos o en cualquiera de los demás medios previstos en el artículo 38.4 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común –en adelante, LRJPAC-; cfr.: Resolución de este Tribunal 637/2013), después de interponerse el recurso ante este Tribunal, pero ello no es un óbice que impida resolver el fondo del asunto (Resolución 276/2013), máxime cuando ni siquiera lo constituye la ausencia del trámite (Resoluciones 7/2011, 265/2011, 282/2011, 91/2012, 230/2012, 28/2013, 250/2013, 579/2013, 587/2013 y 192/2014, entre otras muchas).

Y todo ello sin perjuicio de recordar que, en cualquier caso, vista la errónea indicación de los recursos procedentes -al omitir el especial en materia de contratación de los artículos 40 y ss TRLCSP, precisamente por la incorrecta calificación del contrato licitado como de gestión de servicios públicos-, cualquier defecto en que hubieran podido incurrir las recurrentes en ningún caso podría erigirse en óbice para la admisibilidad del recurso, pues ello sería tanto como beneficiar a la Administración, que es la que objetivamente ha faltado al cumplimiento de su obligación prevista en el artículo 58.2 LRJPAC.





**Quinto.** El objeto del presente recurso es el acuerdo de adjudicación a favor de la entidad “FOMENTO DE SOCIEDADES Y CONTRATAS, S.A.” del contrato de gestión de los servicios de recogida de basura, limpieza viaria y jardines por parte del Excmo. Ayuntamiento de Mérida.

Aduce la recurrente como sustento de su impugnación a lo largo de su prolijo escrito de 34 folios una pluralidad de motivos que cabe resumir en los siguientes:

- Vulneración de los criterios de adjudicación establecidos en el Pliego.
- Arbitrariedad en la motivación y trato de favor a favor de la adjudicataria.
- Concurrencia de causa de abstención en los funcionarios municipales que elaboraron el informe de valoración técnica de las ofertas.

Extremos todos ellos que son negados por el órgano de contratación en su informe, al que acompaña, además, otro elaborado por los mismos funcionarios técnicos municipales que llevaron a cabo a evaluación de las ofertas en lo referente a los criterios de adjudicación que requieren un juicio de valor.

**Sexto.** Según se ha avanzado, el primero de los motivos que esgrimen las recurrentes concierne a la vulneración de los criterios de adjudicación establecidos en el Pliego. Cuestionan para ello el sistema adoptado por los técnicos (y asumido por la Mesa y por el propio órgano de contratación) en cuanto a la valoración de la parte técnica de las ofertas, consistente en asignar la máxima puntuación de las allí previstas a la mejor de las ofertas presentadas *“siempre y cuando se completen todos y cada uno de los aspectos a valorar en cada uno de los apartados”*, y, sobre esta base, otorgar a las restantes la puntuación que corresponda *“por el desarrollo de las propuestas”*, teniendo en cuenta, además, que todas ellas pueden optar a la obtención de la máxima puntuación (cfr.: antecedentes de hecho décimo y decimotercero de la presente Resolución). Esto último –la obtención de la máxima puntuación- es lo que, de hecho, ha acaecido respecto del ordinal quinto de los criterios sometidos a un juicio de valor (propuesta de mejora consistente en 5 instalaciones de contenedores soterrados en el centro histórico de la ciudad).

Este Tribunal no aprecia infracción ni desviación alguna de lo establecido en los Pliegos por el método seguido en la evaluación de las ofertas. El que se haya procedido a



determinar cuál es la mejor de las presentadas antes de otorgar la concreta puntuación a cada una de ellas no se aparta de lo prevenido en los Pliegos -que se limitaron a establecer una horquilla para cada apartado- ni tampoco de esa comparación previa cabe inferir “per se” una vulneración de los principios de igualdad y concurrencia. De hecho, el Tribunal de Cuentas ha criticado los casos en los que los criterios de adjudicación no permiten llevar a cabo una adecuada comparación de las ofertas (Informe nº 960 de 31 de enero de 2013, pág. 46, relativo a la fiscalización de los contratos de publicidad y comunicación institucional suscritos por Departamentos Ministeriales del Área de la Administración económica del Estado y Organismos Autónomos de ellos dependientes).

Desde luego, es claro que si hubiera existido esa vulneración de los Pliegos y, por ende, de lo prevenido en los artículos 145.1, 150.2 y 151.2 TRLCSP, si se hubiera decidido atribuir la máxima puntuación a la mejor de las ofertas presentadas aunque no cumpliera todos los requerimientos allí previstos o se hubiera restringido la posibilidad de obtener la puntuación máxima a una de ellas. Sin embargo, nada de esto ha ocurrido, en tanto en cuanto ambos límites han sido respetados y lo único que se ha establecido es una comparación de ofertas que, en puridad, es consustancial a la propia licitación pública. De principio básico en materia de contratación administrativa lo califica la Memoria del Tribunal de Cuentas correspondiente al ejercicio de 2005 (pág. 34), en la que se trata de determinar cuál es la más ventajosa (artículo 150.1 TRLCSP), y en el mismo sentido, este Tribunal, en Resolución 140/2012, recordó que *“la valoración de las ofertas resulta de la comparación de unas con otras, en base a los criterios de adjudicación establecidos en el pliego”*.

Decae, en consecuencia, el motivo esgrimido.

**Séptimo. A.-** En segundo lugar, las recurrentes aluden a la arbitrariedad de la evaluación de la oferta técnica, señalando que la comparación entre las ofertas se ha hecho parcialmente, esto es, tomando en consideración sólo algunos parámetros de los comprendidos en cada criterio de valoración, precisamente los que, a su juicio, benefician a la adjudicataria.

Ante el silencio de las recurrentes sobre qué extremos habrían resultado omitidos, este Tribunal se ha de limitar a constatar que del examen del contenido del acuerdo de



adjudicación y, sobre todo, de los términos del prolijo informe obrante en el expediente (de 229 folios de extensión), al que, según se deduce del recurso, aquéllas han tenido acceso, no es posible inferir que concurra arbitrariedad o déficit alguno en la motivación de la puntuación correspondiente a los cuatro primeros criterios de índole subjetiva (esto es, los relativos a la calidad del proyecto técnico presentado, justificación técnica de las propuestas, metodología y plan de trabajo y plan de inversiones). Sin duda, la amplitud de la redacción dada a los criterios del Pliego propicia que los licitadores puedan considerar que algunas cuestiones han sido soslayadas o no han recibido suficiente análisis, pero ni se aprecia indicio de arbitrariedad en la motivación ni la amplitud de los pliegos se traduce en la imposibilidad de comparar las ofertas, tesitura ésta en la que este Tribunal podría declarar la nulidad de aquéllos (Resolución 155/2014).

**B.-** No se puede decir lo mismo, sin embargo, de los criterios reseñados con los ordinales 5º y 6º, relativos, respectivamente, a las propuestas de mejora de instalaciones de contenedores en el centro histórico y de ahorros energéticos, modificación de instalaciones y ahorro en costes de mantenimiento.

Como se desprende de su enunciado y descripción, se trata de verdaderas mejoras o variantes en el sentido delimitado por el artículo 147 y 150.3.b) TRLCSP, esto es, de un plus que se ofrece respecto a los requisitos mínimos que establece el Pliego de Prescripciones técnicas, los cuales deben cumplir todos los licitadores (cfr.: Resoluciones 253/2012 y 267/2013). Siendo ello así, sin embargo, su formulación no se ajusta a los requisitos que nuestro Ordenamiento exige para que puedan ser consideradas válidamente como criterios de adjudicación y, en particular, y con arreglo a los artículos 147.2 TRLCSP y 67.2.j) RGLCAP, el de delimitar con precisión a qué elementos pueden afectar, en qué condiciones pueden admitirse y cuál es la forma en la que deben puntuarse (cfr.: Resoluciones 300/2014, 514/2013, 97/2013, 57/2013, 16/2012, 189/2011). No se hace en el caso que nos concierne, puesto que la redacción dada a los criterios de adjudicación a los que ahora nos referimos opta por dejar abiertos los elementos sobre los que pueden versar las mejoras, al permitir valorar, a propósito de los contenedores cuya instalación en el centro urbano (criterio 5º), *“cualquier otro parámetro a considerar”*, indefinición que es aún más evidente en el apartado relativo a la propuesta de ahorros energéticos y en costes de mantenimiento, donde el Pliego se conforma con



incluir una lista ejemplificativa y no exhaustiva de posibles modificaciones (*“modificaciones en tipo de siembra, mantenimientos, ahorros energéticos, reducción consumos de agua,...”*).

Esta imprecisión hace imposible que los licitadores puedan formular adecuadamente sus ofertas –por desconocer qué es lo que espera el órgano de contratación-, que éstas puedan ser examinadas y confrontadas adecuadamente –al faltar la necesaria homogeneidad entre ellas- y que, en fin, pueda este Tribunal llevar a cabo su función revisora –por no existir una definición previa con la que comparar la evaluación llevada a cabo en la licitación- (cfr.: Resoluciones 318/2011 y 471/2013). Se comprometen gravemente, en suma, los principios de igualdad y libre concurrencia entre los licitadores y la misma transparencia del proceso de licitación (artículos 1, 139 y 150.1 TRLCSP), vicios que no pueden remediarse “a posteriori” con una evaluación técnica por muy razonada y extensa que se presente ésta.

Por ello, este Tribunal se ve compelido a adoptar ahora la misma decisión que en ocasiones precedentes en las que se ha enfrentado con cláusulas genéricas sobre mejoras que no delimitaban los extremos de éstas ni la forma de puntuarlas: declarar la nulidad de pleno derecho de las cláusulas en cuestión, por hallarse incursas en el supuesto previsto en los apartados a) y e) del artículo 62.1 LRJPAC (Resolución 135/2014). Declaración que, por lo demás, puede hacerse de oficio dada la naturaleza de orden público del vicio que la genera (Resoluciones 370/2014 y 135/2014), incluso con ocasión de un recurso deducido contra un acto recaído en el procedimiento de contratación, aun cuando no se impugnaran los Pliegos correspondientes (Resoluciones 5/2012 y 284/2011).

La apreciación de la nulidad de las cláusulas lleva consigo, obviamente, la de la propia adjudicación y, en fin, la del propio proceso de licitación, que no puede subsistir a la anulación de uno de los criterios de adjudicación (Resoluciones 629/2013, 207/2013, 173/2013, 180/2013, 97/2013), siendo, en consecuencia, imposible acceder a la pretensión de ordenar una nueva evaluación de las ofertas.

**Octavo.** La anulación del acto impugnado y del procedimiento a que aboca la estimación parcial del recurso dispensa a este Tribunal de resolver el resto de las cuestiones



planteadas por las recurrentes. Con todo, dado el cariz de las alegaciones formuladas, se hace necesario efectuar una consideración adicional respecto de la alegada concurrencia de causas de abstención y recusación en los funcionarios municipales que han intervenido en la evaluación de las ofertas técnicas.

En efecto, en este orden de cosas, se ha de señalar que no compete a este Tribunal llevar a cabo ninguna labor de investigación sobre los extremos aludidos en el recurso, sino que, por el contrario, las recurrentes debieron alegar y acreditar la existencia de las mencionadas causas de abstención, proponiendo, en su caso, los medios oportunos de prueba. Sólo entonces podría determinarse la incidencia que podría tener en la validez del acto impugnado las alegadas relaciones personales y profesionales de aquéllos con la empresa a quien se le adjudicó el contrato, pronunciamiento que, en todo caso, es ya innecesario una vez adoptada la decisión que se indica en el Fundamento de Derecho precedente.

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 las compañías “VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A.” y “PROSEROBRAS, S.A.” y, en su virtud, anular el acuerdo de adjudicación por parte del Excmo. Ayuntamiento de Mérida del contrato de gestión del servicio de recogida de basura y otros, así como el procedimiento de licitación en el que recayó aquél.

**Segundo.** Desestimar el recurso en todo lo demás.

**Tercero.** Alzar la suspensión del procedimiento acordada por el Tribunal en sesión de 30 de abril de 2014.



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

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 Extremadura, 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.