



Recursos nº 778/2023 C. Valenciana nº 183/2023

Resolución nº 921/2023

Sección 1ª

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

En Madrid, a 13 de julio de 2023.

VISTO el recurso interpuesto D. D.P.M., en representación de ACTÚA SERVICIOS Y MEDIO AMBIENTE, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calp (Alicante)*”, con expediente SER 01/2020, convocado por el Ayuntamiento de Calpe, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Tal y como resulta del expediente, y de acuerdo con los antecedentes que constan en el mismo, se inició el procedimiento de licitación del presente contrato de servicios, siendo en fecha 12 de abril de 2021 cuando se aprueba la memoria justificativa del contrato, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 61 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, y en el que se explican técnicamente todos los aspectos relativos al mismo, incluido el valor del contrato y su precio.

Después de toda la tramitación administrativa correspondiente, en fecha 15 de abril de 2021 se publica en la Plataforma de Contratación del Estado tanto el Anuncio de licitación del contrato de “*Servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calp (Alicante)*” expediente: SER 01/2020”, como los pliegos relativos al mismo, licitándose mediante procedimiento abierto, ordinario y sujeto a regulación armonizada, conforme a los artículos 19 y 22 de la LCSP, abriéndose el correspondiente plazo para la presentación de ofertas, el cual expiró el día 19 de mayo de 2021, a las 10.00 horas.

Segundo. En fecha 3 de mayo de 2021, D. S.P.M., en representación del grupo municipal Partido Socialista Obrero Español, presenta Recurso especial en materia de contratación (Recurso nº 601/2021) contra los pliegos del contrato alegando diversas cuestiones



relacionadas, a tenor de su escrito, *“con el control de la prestación del servicio del contrato de RSU como de limpieza viaria, así como al cálculo del precio del contrato y a la cantidad de generación de RSU en Calpe que consideramos duplicada respecto a la media nacional y autonómica y del resto de poblaciones de las mismas características a Calpe, y teniendo en cuenta la intención del Consorcio MARE al respecto de la construcción y gestión de ecoparque consorciado en Calpe,*

Tercero. En fecha 6 de mayo de 2021, D. J.P.P. en representación del grupo político municipal de COMPROMÍS PER CALP presenta igualmente Recurso especial en materia de contratación (Recurso nº 611/2021) contra los pliegos del contrato alegando, en esencia, el incumplimiento de objetivos en cuanto a recogida de fracciones reciclables, la supuesta infracción del artículo 21 del PIRCV, así como el quebrantamiento de los principios de igualdad, transparencia y libre competencia; razones éstas por las que termina solicitando la anulación de los Pliegos del contrato de servicios.

El expediente de contratación quedo suspendido con fecha 14 de junio de 2021, cuando el Ayuntamiento en Pleno, en su condición de órgano de contratación, acordó, en sesión ordinaria, la suspensión del procedimiento encaminado a la adjudicación del contrato correspondiente.

Cuarto. Con fecha 29 de octubre de 2021, y en relación con el expediente que nos ocupa, este Tribunal dicta resolución n.º 1471/2021, en la que acuerda *“inadmitir el recurso interpuesto por D. S.P.M., en representación del grupo municipal PSPV PSOE CALP, y desestimar el interpuesto por D. J.P.P. como concejal del Ayuntamiento de Calpe, ambos contra los pliegos del procedimiento “Servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calpe(Alicante)”.Expediente: SER 01/2020,convocado por el Ayuntamiento de Calpe”.*

Quinto. En fecha 7 de febrero de 2022, la Mesa de contratación, y con fundamento en la habilitación que, en su favor, realiza la cláusula 10.3 del PCAP que rige la licitación, procede a la apertura previa, y revisión, del Archivo A – Documentación acreditativa del cumplimiento de los requisitos previos –, presentado por los licitadores que han concurrido a la licitación, resultando admitida la empresa recurrente, junto con otras siete licitadoras.

Sexto. En fecha 28 de febrero de 2022, el Jefe de área de Infraestructuras, y autor del pliego de prescripciones técnicas particulares que rige el procedimiento para la



adjudicación del contrato, tras advertir un error respecto a la parcela donde se emplaza el ecoparque, provocado, según refiere, por la transcripción errónea del plano del P.G.O.U. al plano del Anexo V del pliego técnico, emite informe proponiendo determinadas modificaciones puntuales que, según indica, no alteran el resto de condicionantes que se describen en los artículos afectados por la rectificación, ni el presupuesto base de licitación del contrato. Igualmente, con fecha 4 de marzo de 2022, por el Jefe del Área de Infraestructuras y el Jefe del Área de Territorio del Ayuntamiento de Calpe se emite informe, por el que se propone, nuevamente, la modificación de la última versión del pliego de prescripciones técnicas particulares, en lo que respecta al último emplazamiento del aparcamiento de maquinaria.

Séptimo. De acuerdo con la recomendación del servicio jurídico del Ayuntamiento, en informe de fecha 1 de marzo de 2022, el Ayuntamiento en pleno, en sesión ordinaria celebrada en fecha 14 de marzo de 2022, resolvió, con el voto favorable de la mayoría de los miembros de la Corporación, lo que sigue:

“PRIMERO. Retrotraer las actuaciones del procedimiento encaminado a la adjudicación del contrato correspondiente al servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calpe (Exp. SER 01/2020), al momento inmediatamente anterior a la aprobación del expediente de contratación, a efectos de llevar a cabo la rectificación del pliego de prescripciones técnicas particulares, en los términos señalados por el Jefe del área de Infraestructuras y autor del documento requerido de rectificación.

SEGUNDO. Dejar sin efecto la designación del Comité de Expertos necesario para la valoración de los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor, acordada por el Ayuntamiento Pleno en sesión ordinaria de fecha 24 de enero de 2022, pues, según la cláusula 10.2 del pliego de cláusulas administrativas particulares, la designación de este Comité habrá de realizarse por el órgano de contratación una vez finalizado el plazo de presentación de ofertas.

TERCERO. Contratar la prestación del servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calp (Exp. SER 01/2020) según las características que se establecen en el Pliego de Prescripciones Técnicas.

CUARTO. Convocar procedimiento abierto para la adjudicación del referido contrato, con las siguientes características (...)



Octavo. En cumplimiento de lo acordado, con fecha 16 de marzo de 2022 se remitió, nuevamente, el anuncio de licitación al Diario Oficial de la Unión Europea, publicándose, ese mismo día, en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el pliego de prescripciones técnicas rectificado. El anuncio de rectificación se publicó en el DOUE el 21 de marzo de 2022. Dicho acuerdo fue notificado también a las empresas que concurrieron, inicialmente, a la licitación, y a los miembros del Comité de Expertos que no había renunciado, publicándose en el Perfil del Contratante del Pleno el 16 de marzo de 2022.

Noveno. Con motivo de la apertura del procedimiento de licitación para la adjudicación del contrato, se han ido formulando diferentes cuestiones a través de la herramienta de la Plataforma de Contratación, de entre las cuales cabe destacar la cuestión formulada el 17 de marzo de 2022, y que dice así: *“Muy buenas tardes, analizado el nuevo pliego y listado de personal incluido en este, en base al artículo 130.1. que dice: “se deberán aportar los listados del personal objeto de subrogación, indicándose: el convenio colectivo de aplicación y los detalles de categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, así como todos los pactos en vigor aplicables a los trabajadores a los que afecte la subrogación”. ¿Pueden facilitar el nuevo listado de personal actualizado con fecha de marzo de 2022, incluyendo convenio, categoría, tipo de contrato, jornada, fecha de antigüedad, vencimiento del contrato, salario bruto anual de cada trabajador, pactos por encima de convenio y para finalizar fecha de nacimiento? Muchas gracias”*. A la que el Ayuntamiento contestó: *“Buenos días, Dicha documentación está solicitada. En cuanto dispongamos de ella se les facilitará.”* El 18 de marzo de 2022, mediante oficio del Quinto Teniente de Alcalde Delegado de Contratación, Hacienda, Régimen Interior y Recursos Humanos se requirió a la empresa Acciona Servicios Urbanos, S.R.L., en tanto actual contratista del servicio, para que presentara un listado actualizado del personal a subrogar, requerimiento que se atiende el 29 de marzo, mediante escrito al que se adjunta el listado actualizado requerido. Dicho listado fue publicado en el apartado de la licitación de la PLCSP el 29/03/2022 14:22 h., retirándose el 30/03/2022 a las 11:55 h., tras advertir el OC que, de acuerdo con el artículo 130 de la Ley de Contratos, el listado válido es el incorporado en la cláusula 15.2 del pliego de cláusulas administrativas particulares.

Décimo. Con fecha 7 de abril de 2022, ACTÚA, SERVICIOS Y MEDIO AMBIENTE, S.L. interpuso recurso especial en materia de contratación frente al pliego de cláusulas



administrativas particulares del contrato del Servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calp (Exp. SER 01/2020) ante el TACRC, solicitando se *“anule del PCAP, Cláusulas 3.1 “Presupuesto de licitación”, 3.2 “Precio del contrato” y 3.3 “Valor estimado del contrato”, así como su Cláusula 15.2 “Subrogación del personal” y concordantes del PCAP y del PPT, acordando la retroacción del procedimiento al momento previo a la elaboración de los pliegos para que se tengan en cuenta los costes laborales al momento de aprobación de nuevo expediente que se aprobara; y en todo caso previa suspensión del procedimiento, al ser conforme a Derecho”*

Undécimo. Con fecha 13 de abril de 2022, F.J.M.L., Presidente del Comité de Empresa de ACCIONA SERVICIOS URBANOS, S.L. en el centro de trabajo de Calpe (Alicante), interpuso recurso especial frente al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y de la documentación contractual constituida por la relación de personal a subrogar del contrato del Servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calpe (expediente SER 01/2020), que aparece incorporada a la cláusula 15.2 del PCAP, por incumplimiento del Ayuntamiento de Calpe de la obligación de proporcionar información exacta sobre las condiciones de los contratos de los trabajadores. Dicho recurso fue inadmitido por este Tribunal por presentación extemporánea.

Duodécimo. El 2 de junio de 2022 el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, mediante Resolución 654/2022 de la Sección 1ª, en el Recurso 425/2022 (Comunidad Valenciana 111/2022) ha acordado: *“Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuestos por D. D.P.M. en representación de ACTÚA SERVICIOS Y MEDIO AMBIENTE, S.L., contra los pliegos del procedimiento de licitación del contrato de “servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calpe (Alicante)”, con expediente referencia SER 01/2020, convocado por el Ayuntamiento de Calpe, anulando la cláusula 15.2 PCAP, con retroacción al momento anterior a la aprobación del PCAP, para se publique información actualizada sobre los contratos de los trabajadores a los que afecte la subrogación.”* Dicha resolución desestima expresamente las peticiones de nulidad de los pliegos en relación con el valor estimado del contrato y precio de licitación, en los términos en que consta en la citada resolución.

Decimotercero. El 13 de junio de 2022, el Pleno del Ayuntamiento, en sesión ordinaria, acordó con el voto favorable de la mayoría de los miembros, retrotraer las actuaciones del



procedimiento encaminado a la adjudicación del contrato correspondiente al servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calpe, expediente. SER 01/2020, al momento inmediatamente anterior a la aprobación del expediente de contratación, a efectos de llevar a cabo la rectificación de la Cláusula 15.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares.

El 16 de junio de 2022 se volvió a publicar el anuncio de licitación en el Perfil del Contratante del Pleno del Ayuntamiento de Calpe y se envió dicho anuncio al DOUE, finalizando el plazo de presentación el 21 de julio de 2022 a las 10:00 h

Decimocuarto. En fecha 1 de julio de 2022 D. F.J.M.L., Presidente del Comité de Empresa de ACCIONA SERVICIOS URBANOS, S.L., interpone recurso especial contra los pliegos del procedimiento en base a su disconformidad con el precio base de licitación y con Anexo VI del estudio económico. Dicho recurso fue inadmitido, mediante resolución nº1028/2022, de 7 de septiembre de 2022, por considerar que no quedaba acreditado su interés legítimo y directo en las cuestiones planteadas, motivo por el cual el procedimiento encaminado a la adjudicación del contrato en cuestión siguió su tramitación.

Decimoquinto. En fecha 22 de diciembre de 2022, la mesa de contratación procedió a la apertura y calificación de la documentación administrativa presentada por los licitadores que concurrieron a la licitación, así como a la apertura de las proposiciones cuya evaluación dependía de juicios de valor, procediendo a su remisión a los miembros del Comité de expertos nombrados por acuerdo del Pleno, de fecha 10 de octubre de 2022, para su estudio, valoración y emisión del informe pertinente.

Decimosexto. En fecha 9 de febrero de 2023, se dio cuenta a la mesa del informe emitido por los miembros del Comité de Expertos relativo a la valoración de los criterios cuantificables mediante juicio de valor del servicio de recogida y transporte de residuos sólidos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calpe, de fecha 30 de enero de 2023.

Dicho informe, publicado íntegramente en el Perfil del Contratante, concluye otorgando la siguiente puntuación, a los efectos que aquí interesan: ACTÚA 41,06 puntos, ACCIONA 48,70 puntos, FCC 38,90 puntos, SOCIEDAD DE AGRICULTORES DE LA VEGA DE VALENCIA, 39,99 puntos y STV GESTIÓN 30,47 puntos. En esa misma sesión, y con fundamento en la valoración efectuada por el Comité de Expertos, por unanimidad de los miembros de la Mesa se acordó la exclusión de otros tres licitadores (OHL SERVICIOS



INGESAN, FOMENTO BENICASIM, y UTE VALORIZA SERVICIOS MEDIOAMBIENTALES, S.A. GINSSA GESTION INDUSTRIAL DE SERVICIOS, S.A.

En esa misma fecha, 9 de febrero de 2023, la mesa de contratación, tras dar cuenta del informe emitido por el Comité de Expertos aludido, procedió a la apertura y valoración de los criterios evaluables automáticamente, acordando proponer como adjudicatario del servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calp (Alicante) (Expte.: SER 01/2020) al licitador ACCIONA SERVICIOS URBANOS, SRL. (B80399660), por un importe de 35.216.866,90 € (IVA excluido), más 3.521.686,69 € de IVA, lo que asciende a un importe total de 38.738.553,59 € (IVA incluido).

Decimoséptimo. En fecha 14 de febrero de 2023 el Jefe de Área de Infraestructuras incorpora al expediente documento al que califica de informe, con el contenido, y texto íntegro consta en el expediente, en el que cuestiona la valoración y puntuación otorgada a los licitadores.

En fecha 13 de marzo de 2023, en Ayuntamiento Pleno, en su condición de órgano de contratación, acordó, en sesión ordinaria, aceptar la propuesta de adjudicatario efectuada por la mesa de contratación, y requerir al licitador la documentación exigida en la cláusula 10.7 del PCAP. El 24 de marzo de 2023, el licitador propuesto aportó acreditación de haber constituido la garantía definitiva mediante seguro de caución, junto con la documentación requerida previa a la adjudicación, constando toda ella en el expediente. Dicha documentación fue objeto de subsanación, a requerimiento de los servicios dependientes del órgano de contratación, el 28 de marzo de 2023, constando toda ella en el expediente. El 21 de abril de 2023, el Jefe del Área de Infraestructuras, a petición del Departamento de Contratación, emitió informe de distribución del gasto de anualidades.

Decimoctavo. El 8 de mayo de 2023, tras la fiscalización preceptiva, el Ayuntamiento Pleno, en sesión ordinaria, y en su condición de órgano de contratación, acordó, entre otros puntos, adjudicar el contrato relativo al servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calpe (Alicante) (Expte.: SER 01/2020), en favor del licitador ACCIONA SERVICIOS URBANOS, SRL. (B80399660), por un importe de 35.216.866,90 € (IVA excluido), más 3.521.686,69 € de IVA, lo que asciende a un importe total de 38.738.553,59 € (IVA incluido), en los términos señalados en su propuesta. Dicho acuerdo fue publicado en la PLCSP el 12 de mayo de 2023.



Decimonoveno. – En fecha 2 de junio de 2023, ACTÚA, segundo clasificado en el procedimiento de adjudicación en cuestión, ha presentado recurso especial en materia de contratación frente al acuerdo alegando, en esencia, el incumplimiento de los pliegos por multitud de ofertas, que debieron ser excluidas, que no se ha constatado el cumplimiento de las exigencias formales de número de páginas de las ofertas de los licitadores, y la disconformidad con las puntuaciones otorgadas a los licitadores.

Vigésimo. El órgano de contratación responde a estas cuestiones mediante informe jurídico, de fecha 9 de junio de 2023, en el que viene a rechazar todas y cada una de las cuestiones planteadas, en los términos en que figuran en el mismo.

Vigesimalprimero. En fecha 8 de junio de 2023, 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, habiéndolas presentado ACCIONA SERVICIOS URBANOS, S.L. solicitando la desestimación del recurso.

Vigesimalsegundo. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal – por delegación de este – dictó resolución de 15 de junio de 2023 acordando 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 del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 y 4 de la LCDSP y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalidad Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de 2 de junio de 2021).

Segundo. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal concedido de quince días hábiles, cumpliendo así las prescripciones formales del artículo 50.1, a) de la LCSP, ya que el Acuerdo impugnado se publicó en la plataforma en fecha 12 de mayo 2023, y el presente recurso especial fue interpuesto el día 2 de junio de 2023.

Tercero. Se ha presentado recurso en relación con un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 € (artículo 44.1 a) de la LCSP), susceptible por ello de



enjuiciamiento por este Tribunal, y se refiere, igualmente, a una actuación impugnada ex artículo 44.2 c) del mismo cuerpo legal, pues el acto recurrido es el acuerdo de adjudicación del contrato de servicios, siendo por ello susceptible de ser impugnado por medio del presente recurso especial.

Cuarto. Con relación a la legitimación del recurrente, dispone el artículo 48 de la LCSP que *“podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso.* El recurrente, clasificado en segundo lugar, resulta legitimado para interponer el presente recurso especial, pues una eventual estimación del mismo le convertiría en adjudicatario del contrato.

No obstante, hay que precisar que en la cuestión relativa al incumplimiento de los pliegos, el recurrente dispone que el Informe del Comité de Expertos de 30 de enero de 2023, apunta a diversos incumplimientos del PPT en la valoración de los apartados de diversos licitadores, entre los que figura tanto el propio recurrente como el adjudicatario final. Lo cierto es que el adjudicatario carece de legitimación para impugnar en nombre propio la exclusión de licitadores terceros que no han resultado adjudicatarios y que ninguna ventaja ni perjuicio le reporta su exclusión, pues está clasificado en segundo lugar, por delante de ellos.

Quinto. Entrando a resolver las cuestiones planteadas, vemos como existen cuestiones procedimentales y sustantivo materiales a resolver. Las cuestiones procedimentales, que analizaremos en primer lugar son; (i) la alegada falta de acceso del recurrente al expediente completo, en la parte de la adjudicataria ACCIONA, en base a una declaración previa de confidencialidad, que considera abusiva; y que (ii) considera que existen varias ofertas que debieron ser excluidas por incumplimiento de los pliegos, existiendo un incumplimiento de un trámite esencial del procedimiento, que con este específico objeto debió abrirse y no se hizo.

Sexto. En cuanto a la cuestión procedimental referida al completo acceso al expediente de la adjudicataria, ACCIONA, impedida por la previa declaración de confidencialidad de parte del mismo, considerada abusiva por el recurrente, este Tribunal considera que no existe



menoscabo en el derecho del recurrente a la interposición de su recurso especial o a la defensa de sus legítimos intereses.

El artículo 52 de la LCSP regula el derecho al acceso del recurrente al expediente con ocasión de la interposición del recurso especial, con carácter previo al mismo, y con sujeción a expreso límite de confidencialidad establecido en la Ley. Más adelante, el artículo 56.5 de la misma LCSP dispone que el órgano competente para la resolución del recurso deberá, en todo caso, garantizar la confidencialidad y el derecho a la protección de los secretos comerciales en relación con la información contenida en el expediente de contratación, sin perjuicio de que pueda conocer y tomar en consideración dicha información a la hora de resolver, y que corresponderá a dicho órgano resolver acerca de cómo garantizar la confidencialidad y el secreto de la información que obre en el expediente de contratación, sin que por ello, resulten perjudicados los derechos de los demás interesados a la protección jurídica efectiva y al derecho de defensa en el procedimiento.

Es decir, de acuerdo con lo anterior, es el órgano de contratación el responsable, garante y decisor de la extensión de la confidencialidad y el secreto de la información que obra en el expediente de contratación con el límite o juicio de ponderación con del derecho a la defensa del recurrente, y de acuerdo con el art. 133 de la LCSP. Pues bien, tenemos que, en el caso planteado, el órgano de contratación ha sido diligente en la necesidad de ponderar los intereses en conflicto y de restringir lo máximo posible la extensión de la confidencialidad. Así, ante la solicitud de acceso de la recurrente de fecha 16 de febrero de 2023, el órgano de contratación mediante oficio de fecha 12 de abril de 2023, requirió a ACCIONA para que reformulase qué partes de la documentación declarada por ella como confidencial debía reputarse como tal, exigiéndole que justificase, suficientemente, esa confidencialidad, la cual, se le indicó, debía limitarse a los secretos técnicos y comerciales, con cita de la doctrina de este Tribunal en cuanto a su interpretación.

En contestación a dicho requerimiento, ACCIONA presentó instancia, en fecha 17 de abril de 2023, ratificándose en su declaración de confidencialidad inicial, por entender que la documentación a la que afecta versa sobre secretos comerciales, secretos técnicos, soluciones propias y *know-how* de la empresa, actuaciones que demuestran la existencia de diligencia y juicio de ponderación por arte del órgano de contratación en la cuestión controvertida.



Lo cierto es que, además, este Tribunal, al igual que el órgano de contratación, ha podido comprobar que los extremos de la oferta declarados como confidenciales por ACCIONA (documento 69 expediente) coinciden con la declaración de confidencialidad del recurrente ACTÚA (documento 70 expediente), que también ha declarado confidenciales los aspectos técnicos de su oferta (ARCHIVO B), lo que pone de manifiesto una evidente contradicción en la posición del recurrente, que proclama una interpretación abusiva de la declaración de confidencialidad del adjudicatario, que, sin embargo, considera acertada para su oferta técnica.

No observamos ninguna clase de restricción al derecho de defensa del recurrente, el cual conoce perfectamente y con detalle cuál ha sido la valoración otorgada a los aspectos técnicos de la oferta por el Comité de Expertos, en su informe de valoración de los criterios dependientes de un juicio de valor, correspondientes a las proposiciones técnicas presentadas por cada uno de los licitadores, el cual se encuentra publicado en el Perfil del Contratante, siendo, por tanto, de acceso público.

Finalmente, hemos de señalar que uno de los requisitos o criterios de acceso al expediente en circunstancias de confidencialidad es la necesidad de que el acceso al expediente sea instrumentalmente necesario para la defensa de la pretensión del recurso especial. Es decir que, en todo caso, el derecho de acceso al expediente tiene un carácter meramente instrumental, vinculado a la debida motivación de la resolución de adjudicación como presupuesto del derecho de defensa del licitador descartado, por lo que no es 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 (Resolución nº 741/2018).

Sin embargo, en el caso planteado, vistas las pretensiones del recurrente, desvinculadas de la valoración de la oferta, y centradas en un supuesto incumplimiento de los pliegos por parte del resto de los licitadores, no puede concluirse que el acceso a los aspectos de la oferta declarados como confidenciales ha sido absolutamente necesario para la articulación de su derecho de defensa, la cual parece basarse más en aspectos procedimentales y de incumplimiento de pliegos que en el aspecto valorativo, que simplemente cuestiona por referencia al criterio discrepante de uno de los técnicos, sin ninguna clase de argumentación o planteamiento de cuestión técnica alguna.



En cuanto a la cuestión de la paralización del plazo de interposición del recurso especial, el artículo 52.2 de la LCSP es claro a la hora de declarar que la presentación de la solicitud de acceso al expediente “*no paralizará en ningún caso el plazo para la interposición del recurso especial*”, por lo que la pretensión suspensiva del recurrente por este motivo ha de ser igualmente desestimada.

Séptimo. Centrándonos en las supuestas causas de exclusión del adjudicatario no apreciadas por la mesa, el citado Informe técnico no menciona en ningún momento que éste haya incumplido los pliegos, pues se expresa del modo que sigue en cuanto a su oferta, “*La empresa ACCIONA SERVICIOS URBANOS, S.R.L.U. comete un error en la plantilla a subrogar, haciendo referencia a que son 62 puestos de trabajo, cuando en realidad son 64, como consecuencia su propuesta de medios humanos no se adecúa al personal subrogado, ya que incluye un único jefe de servicio cuando actualmente hay dos*” (página 49 Informe técnico). Obsérvese que, en este caso, los técnicos interpretan que, no existiendo dudas acerca del compromiso expreso de subrogación, no hay causa de exclusión, si no un mero error, vicio o defecto identificado como menos importante que el del propio licitador; y, en cualquier caso, no impeditivo de su continuidad en la licitación. En cualquier caso, el recurrente no argumenta nada al respecto de esta alegación, más allá de una genérica demanda de exclusión de todos los licitadores. A mayor abundamiento, tal y como explica el órgano de contratación, en relación con la presunta omisión de lo señalado en la cláusula 10.3 del PCAP, dichos supuestos vicios se refieren al ARCHIVO C, y no al ARCHIVO B. De esta forma, no resultaría conforme a derecho proceder a la exclusión de un licitador, por incumplir en su ARCHIVO B los requerimientos de los pliegos, tras haber abierto, y dada a conocer, su oferta económica.

Octavo. En segundo lugar, y en la medida en que el objeto del recurso también menciona, en cuanto al fondo, el enjuiciamiento del criterio técnico, o juicio de valor, emitido por el Informe técnico que sirve de base para el otorgamiento de la valoración a las ofertas, la puntuación final, y por ello, la adjudicación, procede traer a colación la posición de este Tribunal en cuanto a la aplicación, en estos casos, del criterio de la discrecionalidad técnica, pues en base a ello queda acotada la posibilidad del enjuiciamiento de tales informes de valoración, a determinados y concretos motivos de legalidad, en relación con la doctrina que reproducimos.



Así, tal y como ha señalado constante y reiterada doctrina de este Tribunal, los órganos de contratación gozan de discrecionalidad técnica en la valoración de los criterios de adjudicación sujetos a un juicio de valor, de manera que este Tribunal debe limitarse a comprobar si, en este caso, se han seguido los trámites procedimentales y de competencia, analizar si se ha incurrido en error material, y si se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias. Podemos citar a este respecto, por todas, la Resolución nº 675/2021, de 4 de junio, que al respecto señala que: *“En este sentido se ha pronunciado este Tribunal en múltiples ocasiones. Por todas en la Resolución nº 77/2014, de 5 de febrero, citada en la nº 190/2020, de 13 de febrero citadas por la reciente Resolución nº 1297/2020, de 20 de diciembre, donde decíamos que: “Por lo que se refiere a la pretensión de revisión de la puntuación obtenida en los criterios sometidos a un juicio de valor por la oferta técnica del recurrente debe acudir a la doctrina de este Tribunal sobre la aplicación de los criterios no valorables mediante fórmula y el carácter discrecional de su apreciación, según la cual, este Tribunal ha de limitarse a comprobar si se han seguido los trámites procedimentales y de competencia, analizar si se ha incurrido en error material y si se han aplicado formulaciones arbitrarias o discriminatorias. Así lo hemos reiterado en múltiples ocasiones (por todas, resolución 176/2011, de 29 de junio) al considerar que, a este tipo de criterios, les es de aplicación la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada “discrecionalidad técnica” de la Administración.*

En este mismo sentido, la resolución 189/2012 señalaba que la valoración de las ofertas de los licitadores en aquellos aspectos dependientes de juicios de valor por parte de la Mesa de contratación, constituye una manifestación particular de la denominada “discrecionalidad técnica” de la Administración, debiendo aplicarse la doctrina jurisprudencial elaborada, con carácter general, en relación con la posibilidad de revisión jurisdiccional de los actos administrativos dictados en ejercicio de las potestades discrecionales y, en particular, en relación con la actuación de las Mesas de contratación al valorar criterios subjetivos o dependientes de juicios de valor”.

Por su parte, la Resolución nº 159/2012 señalaba que: “(...) sólo en aquellos casos en que la valoración deriva del error, la arbitrariedad o el defecto procedimental caber entrar, no tanto en su revisión, cuanto en su anulación seguida de una orden de práctica de una nueva valoración de conformidad con los términos de la resolución que la acuerde, a lo que se añade que, para apreciar la posible existencia de error en la valoración no se trata de



realizar "un análisis profundo de las argumentaciones técnicas aducidas por las partes sino más exactamente y tal como la jurisprudencia ha puesto de manifiesto, de valorar si en la aplicación del criterio de adjudicación se ha producido un error material o de hecho que resulte patente de tal forma que pueda ser apreciado sin necesidad de efectuar razonamientos complejos (Resolución de este Tribunal núm. 93/2012)".

Descartada la existencia de defecto procedimental o error material, pues del análisis del expediente se desprende que se solicitó el correspondiente informe técnico de valoración de cada una de las ofertas, al correspondiente Comité de Expertos, la cuestión se reduce a determinar si existe alguna clase de formulación arbitraria o discriminatoria en la valoración efectuada dada a cada uno de los servicios ofertados.

Pues bien, el recurrente centra su acusación contra las conclusiones emitidas en el informe del Comité de Expertos en la expresión del criterio discrepante del Ingeniero Civil Municipal, el cual manifiesta, sin más argumentación que no está de acuerdo con la puntuación otorgada a los licitadores por el Comité y que esta no está suficientemente detallada. Sin embargo, ni en dicho criterio, informe o voto discrepante, ni en la formulación del recurso por parte de ACTÚA se precisa en qué consiste esa discrepancia o a qué aspectos se refiere la falta de motivación que puedan justificar o precisar un juicio o pronunciamiento remisorio por parte de este Tribunal. Es más, el recurrente basa su defensa no en una discrepancia directa con las conclusiones del Informe del Comité de expertos, si no, más bien, en una cuestión procedimental, al considerar que ante la postura del técnico discrepante debió procederse a la repetición del informe de valoración. No obstante, la postura del Ingeniero Civil discrepante tampoco es clara, pues en el Acta de la Mesa de Contratación de 9 de febrero de 2023 manifiesta reiteradamente no oponerse a las conclusiones del informe, si no tan sólo manifestar su voluntad de formular observaciones, las cuales plasma por escrito en fecha 14 de febrero de 2023, mediante un escrito inconcreto que tampoco aporta ningún elemento de juicio.

Desde el punto de vista procedimental, no puede hacerse reproche alguno al procedimiento de valoración de las ofertas pues; (i) se solicitó informe técnico al Comité de expertos, (ii) el informe técnico fue emitido, en fecha 30 de enero de 2023, y observado su contenido (documento 53) puede fácilmente concluirse que no existe defecto de motivación alguno, ni error o arbitrariedad en sus formulaciones, pues es suficientemente detallado y



omnicomprensivo de todos los aspectos de las ofertas de los licitadores; (iii) el Informe del Comité de expertos fue aprobado por la Mesa en sesiones consecutivas de fecha 9 de febrero de 2023, sin que en ninguna de ellas conste, ni siquiera, el voto expreso o particular en contra del ingeniero Civil, el cual aprueba la exclusión de tres licitadores, en decisión unánime, y reitera no tener observaciones, no oponerse y no adherirse al acuerdo o a la aprobación del Informe técnico, lo cual ha de interpretarse como una mera abstención, tal y como resulta de la lectura de las actas contenidas en los documentos 60 y 61 del expediente, (iv) la existencia de un escrito posterior remitido por un técnico de la mesa a título particular, no tiene valor jurídico alguno, pues su postura es la que expresa en la sesión del órgano de la que forma parte, constando expresamente que fue invitado a manifestar su parecer, contestando con su negativa a participar en la decisión, a tenor de las citadas actas.

Entendemos, por lo expuesto, que el presente recurso ha de ser desestimado, pues no se observa la existencia de ningún vicio en la motivación de las valoraciones ni del acuerdo de adjudicación.

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. D.P.M., en representación de ACTÚA SERVICIOS Y MEDIO AMBIENTE, S.L., contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento “*Servicio de recogida y transporte de residuos urbanos y limpieza viaria del municipio de Calp (Alicante)*”, con expediente SER 01/2020, convocado por el Ayuntamiento de Calpe.

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 sanción 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.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES