



**Recurso nº 302/2013 Comunidad Valenciana 020/2013**  
**Resolución nº 268/2013**

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

En Madrid, a 10 de julio de 2013.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. M.A.P.G., concejal portavoz del grupo municipal de Esquerra Unida del Ayuntamiento de Alicante, contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local por el que se aprueba la clasificación de las proposiciones admitidas en el procedimiento de contratación para la “gestión del servicio público del municipio de Alicante de limpieza viaria, recogida de residuos domésticos y tratamiento, valorización y eliminación de residuos domésticos o no peligrosos”, convocado por el Ayuntamiento de Alicante, el Tribunal, en sesión el día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** El Ayuntamiento de Alicante convocó –por acuerdo de la Junta de Gobierno Local adoptado en la sesión celebrada el día 6 de febrero de 2013-, mediante anuncio publicado en el Boletín Oficial del Estado con fecha 23 de febrero de 2013, en el Boletín Oficial de la Provincia con fecha 19 del mismo mes y año, y en el perfil del contratante del Ayuntamiento de Alicante, licitación para adjudicar el contrato de gestión de servicios públicos más arriba citado, por procedimiento abierto, con un valor estimado de 395.351.820,07 euros (IVA excluido), estableciéndose como fecha límite para la presentación de ofertas el día 9 de abril de 2013, a las 13 horas.

A la mencionada licitación concurrió únicamente un licitador, a saber, la unión temporal de empresas formada por las sociedades CESPA COMPAÑÍA ESPAÑOLA DE SERVICIOS PÚBLICOS AUXILIARES, S.A., FOMENTO DE CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.A., CIVICA CONSTRUCCIONES Y CONTRATAS, S.L. e INGENIERÍA URGANOVA, S.A., representada por D. S.P.D.

**Segundo.** La Mesa de contratación, en su reunión de 10 de abril de 2013, procedió al examen de la documentación administrativa presentada por la entidad licitadora en el “sobre nº 1”, acordándose –previa evacuación de informe acerca de los medios de solvencia económica, técnica y profesional de la entidad licitadora por el Técnico Municipal, a requerimiento de la Mesa- la admisión de la proposición presentada.

Con fecha 17 de abril de 2013 tuvo lugar la apertura del “sobre nº 2” (criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor), procediéndose a recabar por parte de la Mesa el correspondiente informe técnico acerca del análisis de la oferta y evaluación razonada de los criterios dependientes de juicios de valor, informe que se emitió con fecha 26 de abril de 2013, suscrito por el Técnico Municipal con la conformidad del Jefe del Servicio Técnico de Atención Urbana y el VºBº del Sr. Concejal Delegado de Atención Urbana.

Con fecha 2 de mayo de 2013 tuvo lugar la apertura del “sobre nº 3” (criterios evaluables de forma automática). Advirtiéndose que la oferta presentada por la UTE licitadora incurría en “valor anormal o desproporcionado”, a la vista de lo establecido en los pliegos que han de regir la licitación (concretamente libro II, anexo 9, del pliego de prescripciones técnicas particulares, en relación con la cláusula 12ª del pliego de cláusulas administrativas particulares), por superar el 1,10% de baja sobre el precio de licitación (concretamente, la oferta económica de la entidad licitadora suponía una baja del 2,10 %), se requirió a la licitadora para que aportara justificación de la viabilidad de la oferta, requerimiento que fue cumplimentado dentro del plazo concedido al efecto, dándose traslado de la documentación a los servicios técnicos municipales en orden a la emisión del correspondiente informe, al amparo del artículo 152.3 del TRLCSP. Con fecha 23 de mayo de 2013 el Jefe del Servicio Técnico de Atención Urbana emitió informe evaluando la documentación presentada, y haciendo constar el criterio favorable a la viabilidad de la oferta presentada. El día siguiente, también a requerimiento de la Mesa, fue evacuado informe técnico, suscrito por el Técnico Municipal con el Vº Bº del Jefe del Servicio Técnico de Atención Urbana y la conformidad del Sr. Concejal Delegado de Atención Urbana, acerca de la ponderación de los criterios evaluables de forma automática, recogiendo, seguidamente, la valoración total de la proposición, añadiendo a la puntuación de la valoración obtenida por la oferta en la aplicación de los criterios

dependientes de un juicio de valor, la resultante de los criterios evaluables de forma automática.

**Tercero.** La Junta de Gobierno Local, en su sesión de 29 de mayo de 2013, aprobó la clasificación, por orden decreciente, de las proposiciones presentadas, de conformidad con lo previsto en el apartado 1º del artículo 151 del TRLCSP -al no haberse presentado a la licitación más que la UTE arriba identificada, la única oferta incluida en la “tabla de clasificación” es la presentada por dicha entidad, acordándose atribuirle una puntuación total de 104 puntos (44 en concepto de criterios dependientes de juicios de valor, 60 en concepto de criterios automáticos)-, requiriendo, de conformidad con el apartado 2º del precepto citado, a la –única- licitadora para la presentación de la documentación indicada en dicho apartado.

**Cuarto.** Frente al acuerdo de la Junta de Gobierno Local adoptado en la sesión de 29 de mayo de 2013 el Sr. P.G., Concejal Portavoz del grupo municipal de Esquerra Unida, ha presentado el día 15 de junio, previo anuncio ante el órgano de contratación, recurso especial en materia de contratación en el registro del Ayuntamiento de Alicante, solicitando su anulación en los términos indicados.

**Quinto.** Al amparo de lo previsto en el artículo 46.2 del vigente Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (en adelante, TRLCSP), se solicitó del órgano de contratación la remisión del expediente, habiendo sido recibido éste acompañado del correspondiente informe.

**Sexto.** De conformidad con el artículo 46.3 del mismo texto legal, en fecha 20 de junio de 2013 la Secretaría de este Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a la UTE –única licitadora en el expediente de contratación - en orden a la formulación de las alegaciones que a su derecho convinieran, haciendo uso de ese derecho aquella mediante la presentación del correspondiente escrito de alegaciones.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** El Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es competente para resolver el recurso especial en materia de contratación, de conformidad con lo dispuesto en el apartado 4º del artículo 41 del TRLCSP, en relación con el apartado 3º de

ese mismo precepto y el Convenio suscrito al efecto con fecha 22 de marzo de 2013 entre la Administración del Estado (Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas) y la Generalitat Valenciana, publicado mediante Resolución de la Subsecretaría de Hacienda y Administraciones Públicas de 10 de de abril de 2013 (BOE de 17 de abril).

**Segundo.** El primer aspecto que debemos abordar es el relativo a la legitimación de D. M.A.P.G. para recurrir el acuerdo de la Junta de Gobierno Local objeto de impugnación. De la lectura del encabezamiento del recurso, de la que resulta que el Sr. Pavón actúa como “Concejal Portavoz del grupo municipal de Esquerra Unida en el Ayuntamiento de Alicante” no se deduce con la claridad que sería deseable si su actuación, al interponer el recurso, lo es en su condición de concejal, en su condición de portavoz de grupo municipal, o bien actúa en los dos conceptos simultáneamente. Sin embargo, puesto que, por la fórmula utilizada en el encabezamiento del recurso –sin que a lo largo del escrito se contenga más referencia a este extremo- permite considerar que el Sr. Pavón actúa, con la presentación del recurso, tanto como concejal, a título individual, como en condición de portavoz del grupo municipal, en representación del mismo, partiremos de considerar que está actuando, precisamente, en dicha doble condición.

Sobre la legitimación de los concejales y de los grupos municipales constituidos en las Corporaciones Municipales -en particular, para recurrir los pliegos aprobados por el Ayuntamiento para determinada licitación-, este Tribunal ha tenido ocasión de pronunciarse en su Resolución núm. 57/2013.

En dicha Resolución, después de analizar detenidamente la doctrina jurisprudencial y del propio Tribunal en relación con el concepto de “interés legítimo” en caso de terceros no licitadores –como sería el caso-, se llega a las siguientes conclusiones:

- i) El grupo municipal, si bien tiene “capacidad para ser parte” a pesar de carecer de personalidad jurídica distinta de sus integrantes –debiendo acreditarse la representación del grupo a través del apoderamiento otorgado por todos sus integrantes a uno de ellos-, no está legitimado para recurrir los pliegos aprobados por el Ayuntamiento en un expediente de contratación.

- ii) Los concejales, a título individual, por el contrario, sí estarían legitimados para recurrir los pliegos, al amparo de lo dispuesto en el artículo 63.1.b) LBRL, salvo en el caso de que, formando parte del órgano colegiado que haya adoptado el acuerdo aprobatorio de los mismos, no hayan votado en contra de la adopción del mismo.

Trasladando las anteriores consideraciones al supuesto ahora analizado, en el que no se impugnan los pliegos que han de regir la contratación, sino un concreto acto dentro del procedimiento de licitación –concretamente, el acuerdo de la Junta de Gobierno Local, como órgano de contratación, aprobando la clasificación de las ofertas una vez concluida la fase de valoración de las mismas- entendemos que procedería rechazar la legitimación del grupo municipal de Esquerra Unida en el Ayuntamiento de Alicante para recurrir el acuerdo objeto de impugnación y, en consecuencia, debe inadmitirse el recurso interpuesto por el Sr. Pavón, en cuanto actúe en representación del mismo.

Sin embargo, en cuanto actúe como concejal, por tanto, a título individual y, dado que, según lo expuesto, debe reconocerse a los concejales legitimación para recurrir los acuerdos de las entidades locales –en este caso, se trataría del acuerdo de la Junta de Gobierno Local, como órgano de contratación, aprobatorio de la clasificación de las ofertas de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.1 del TRLCSP-, habría de admitirse el recurso, siempre que se dé uno de los dos presupuestos siguientes:

- i) Bien que, formando parte del órgano que ha adoptado el acuerdo, la Junta de Gobierno Local –lo que, aunque no es probable por razones de orden político, no deja de ser posible desde el punto de vista jurídico-, el Sr. Pavón haya votado en contra de la adopción del acuerdo impugnado (no tenemos constancia sobre ninguno de los dos extremos).
- ii) O bien, que el Sr. Pavón no forme parte del órgano que ha adoptado el acuerdo.

En este punto debemos advertir que, a pesar de que el tenor literal del artículo 63.1.b) de la LBRL parece apuntar a que sólo cuando el concejal ha votado en contra del acuerdo objeto de impugnación –lo que sólo es posible, en buena lógica, si forma parte del órgano colegiado que lo ha adoptado- se encontraría

legitimado para impugnarlo, lo que excluiría la posibilidad de que concejales que no estén integrados en determinados órganos no plenarios de la Corporación, como es la Junta de Gobierno Local, se encuentren legitimados, a través de esta vía especial del artículo 63.1.b) de la LBRL, para impugnar los acuerdos adoptados por dichos órganos, el Tribunal Constitucional ha venido a admitir la legitimación de los concejales en dichos supuestos. Así, en la Sentencia núm. 173/2004 (cuyo criterio ha sido reiterado en pronunciamientos posteriores, como es la Sentencia núm. 108/2006), se reconoce expresamente la legitimación de un concejal para impugnar los actos de la Junta de Gobierno Local, no formando parte de dicho órgano:

*“La interpretación del precepto acabado de transcribir [63.1.b) de la LBRL] no puede quedarse en el restrictivo sentido de que sólo, en cuanto aquí importa, los concejales que hubieran integrado uno de los órganos colegiados del municipio (Ayuntamiento y Comisión de Gobierno, allí donde exista) y hubieran votado en contra del acuerdo adoptado por aquéllos estarían legitimados para impugnarlo en vía contencioso-administrativa, como si de un aislado –y hasta podría decirse insólito- título legitimador se tratara. Por el contrario, esta excepción, que responde al obligado interés del concejal disidente en el correcto y ajustado a Derecho funcionamiento de la corporación local a que pertenece [...], ha de presuponer lógicamente el prius de la legitimación del concejal o representante popular de una entidad local para impugnar jurisdiccionalmente las actuaciones contrarias al Ordenamiento en que hubiera podido incurrir su corporación, de la que la excepción legal –la del art. 63.1.b) LBRL- sería una consecuente aplicación.*

*No tendría sentido admitir la legitimación de ese miembro de una corporación local, únicamente, cuando hubiera concurrido en sentido disidente a la formación de la voluntad de un órgano colegiado, para negársela a quien no hubiera formado parte del órgano por causas ajenas a su voluntad, o incluso, por deliberado apartamiento de los representantes mayoritarios y, más aún, cuando es idéntico, en uno y otro caso, el “interés en el correcto funcionamiento de la corporación” que subyace en el título legitimador que ahora se examina.*

[...]

*La especificación a que acaba de hacerse referencia no puede interpretarse, desde una perspectiva constitucional y en presencia del derecho fundamental a la tutela judicial efectiva de derechos e intereses legítimos –art. 24.1 CE-, en el sentido de que, si la Ley únicamente alude a miembros de un órgano colegiado para hacer posible la impugnación de los actos en cuya adopción hayan intervenido, es que ésta resulta vedada para los demás. Más bien, lo lógico es entender lo contrario: que el concejal, por su condición de miembro –no de órgano- del Ayuntamiento, que es, a su vez, el órgano de gobierno y administración del municipio y para el que es elegido “mediante sufragio universal, libre, directo y secreto” de los vecinos [...], está legitimado para impugnar la actuación de la corporación a que pertenece, por el interés concreto que ostenta en el correcto funcionamiento de dicha corporación en virtud de su mandato representativo, a no ser que, tratándose del acto de un órgano colegiado, no hubiera votado en contra de su aprobación”.*

En el supuesto examinado debemos advertir que no consta en el expediente acreditación de la condición de concejal del Sr. Pavón, de su condición de miembro –o no- de la Junta de Gobierno Local, y –en este último caso- del sentido del voto que en su caso hubiera formulado. Sin embargo, dado que el Ayuntamiento contratante no cuestiona la legitimación del Sr. Pavón para interponer el recurso, podría deducirse que, efectivamente, éste ostenta la condición de concejal, y no forma parte de la Junta de Gobierno Local. Con independencia de ello lo cierto es que, en la medida en que, como expondremos a continuación, concurren otras causas de inadmisión del recurso, no consideramos procedente requerir al Sr. Pavón para la acreditación de dichos extremos en orden a justificar su efectiva legitimación para recurrir.

**Tercero.** La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal de quince días hábiles previsto en el artículo 44 del TRLCSP, computado según lo dispuesto en el apartado 2 b) de dicho precepto.

En efecto, el recurso fue presentado –precedido por el correspondiente anuncio- con fecha 15 de junio de 2013, dentro, por tanto, del plazo señalado, teniendo en cuenta que el acuerdo impugnado fue adoptado por la Junta de Gobierno Local en su sesión de 29 de mayo de 2013.

**Cuarto.** El análisis de los requisitos de admisión del recurso debe concluir con la determinación de la susceptibilidad de impugnación del acto recurrido por el cauce del recurso especial en materia de contratación.

En este punto, dos son los extremos que deben analizarse, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 del TRLCSP: por un lado, si el contrato que pretende concertar la Administración es un contrato de los relacionados en el apartado primero de dicho precepto; por otro lado, si el acto recurrido es un acto de los relacionados en el apartado segundo del mismo precepto.

Comenzando por el análisis del primero de los extremos apuntados debemos señalar que, de conformidad con el artículo 40.1 del TRLCSP son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los actos relacionados en el apartado 2º del mismo precepto, cuando se refieran a los tipos de contratos que a continuación se enumeran, entre los cuales, en la letra c) se señala lo siguiente: “ [...] *contratos de gestión de servicios públicos en los que el presupuesto de gastos de primer establecimiento, excluido el importe del Impuesto sobre el Valor Añadido, sea superior a 500.000 euros y el plazo de duración superior a cinco años*”.

En los contratos de gestión de servicios públicos, por tanto, se exige la concurrencia cumulativa de dos requisitos para la admisibilidad del recurso especial en materia de contratación: que el plazo de duración sea superior a cinco años, y que el “presupuesto de gastos de primer establecimiento” sea superior a 500.000 euros, excluido el IVA.

Siendo así que la concurrencia del primer requisito no plantea duda alguna en el supuesto sometido a examen –el contrato tiene una duración de ocho años, con posibilidad de dos prórrogas de dos años-, nuestro análisis se debe centrar en el segundo de los requisitos, relativo al importe de los gastos de primer establecimiento.



Pues bien, en relación con la previsión contenida en el inciso 1º del artículo 40.1.c) del TRLCSP, lo primero que debe destacarse, como este Tribunal ha tenido ocasión de señalar en anteriores ocasiones, es la dificultad de su aplicación, por cuanto no existe en la normativa vigente en materia de contratación una definición de lo que ha de entenderse por “gastos de primer establecimiento”.

Después de efectuar un detenido análisis de la cuestión, este Tribunal ha señalado en su Resolución nº 43/2012 que la expresión debe entenderse como alusiva al **“importe previsto de los gastos o inversiones que el eventual adjudicatario del contrato deba asumir, a resultas de tal adjudicación, para la puesta en marcha del servicio público cuya gestión se la ha encomendado, ya porque así se haya previsto expresamente en los pliegos de aplicación o en otros documentos del expediente, ya porque así se infiera implícitamente de su contenido”**. Por su parte, el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Aragón, en su Acuerdo 44/2012, de 9 de octubre, citado por este Tribunal en la Resolución arriba citada, afirma que, integrando el concepto de “gastos de primer establecimiento” con las previsiones del Reglamento de Servicios aprobado por Decreto de 17 de junio de 1955, cabe concluir que el presupuesto de gastos de primer establecimiento debe incluir “todas las inversiones que sean precisas para poner en funcionamiento el servicio público, excluyendo los gastos de explotación futuros y las inversiones futuras”.

Trasladando dichas conclusiones al supuesto concreto examinado hemos de señalar que, tras examinar el contenido de los pliegos, no se observa referencia alguna al presupuesto de gastos de primer establecimiento y tampoco parece que se imponga a la empresa que resulte seleccionada la obligación de realizar determinados gastos o inversiones, como exigencia necesaria para la puesta en marcha del servicio cuya gestión se le ha de encomendar cuya cuantificación sea superior a 500.000 euros.

Por tanto, parece claro –tal como mantiene la UTE licitadora en su escrito de alegaciones- que no concurre el primero de los requisitos legalmente exigidos para la impugnabilidad del acto recurrido por el cauce del recurso especial en materia de contratación.

No solamente no nos encontramos ante un contrato de los relacionados en el apartado primero del artículo 40 del TRLCSP, sino que, aunque el contrato a concertar por la Administración sí fuera de los que permiten la utilización del recurso especial, lo cierto es que el acto objeto de impugnación no es un acto de los relacionados en el apartado segundo del mismo precepto, por lo que igualmente se observa que no concurriría el segundo de los requisitos exigidos para la impugnabilidad del mismo.

En efecto, el acto recurrido -acuerdo de la Junta de Gobierno Local, como órgano de contratación, por el que se aprueba la clasificación de las proposiciones admitidas en el procedimiento de licitación para la “gestión del servicio público del municipio de Alicante de limpieza viaria, recogida de residuos domésticos y tratamiento, valorización y eliminación de residuos domésticos o no peligrosos”, convocado por el Ayuntamiento de Alicante- es un acto de trámite que forma parte del procedimiento de licitación.

En relación con la posibilidad de impugnación de los actos de trámite, cabe destacar la regla general en nuestro ordenamiento, que se establece en el artículo 107.1 de la LRJ-PAC, es que los actos de trámite no son susceptibles de recurso, sin perjuicio de que la oposición a dichos actos de trámite pueda alegarse por los interesados para su consideración en la resolución que ponga fin al procedimiento, al igual que hacerse valer en el recurso contra la resolución. Con carácter excepcional, el artículo 107.1 LRJ-PAC permite recurrir los denominados “actos de trámite cualificados” que son aquéllos que deciden directa o indirectamente el fondo del asunto, determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento, producen indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos.

Este mismo criterio es el reproducido por el artículo 40, en sus apartados 2. b) y 3, del TRLCSP al disponer que podrán ser objeto del recurso especial en materia de contratación “los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. Se considerarán actos de trámite que determinan la imposibilidad de continuar el procedimiento los actos de la Mesa de Contratación por los que se acuerde la exclusión de licitadores” y que “los defectos de tramitación que afecten a actos distintos de los contemplados en el apartado 2 podrán ser

puestos de manifiesto por los interesados al órgano al que corresponda la instrucción del expediente o al órgano de contratación, a efectos de su corrección, y sin perjuicio de que las irregularidades que les afecten puedan ser alegadas por los interesados al recurrir el acto de adjudicación”.

En el supuesto objeto de análisis, el trámite que nos ocupa –clasificación de las proposiciones por orden decreciente, en atención a su valoración- no decide directa o indirectamente sobre la adjudicación, ya que ésta se acordará posteriormente, ni determina la imposibilidad de continuar el procedimiento, ni, en fin, produce indefensión o perjuicio irreparable a derechos e intereses legítimos. Por lo tanto, es un acto de trámite que no merece la consideración de “acto de trámite cualificado”.

A la vista de lo expuesto, podemos concluir que el recurso interpuesto debe ser inadmitido, por cuanto el acto frente al cual se interpone no resulta susceptible de impugnación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 40 del TRLCSP.

**Quinto.** La anterior conclusión haría innecesario el análisis de las cuestiones de fondo planteadas en el recurso.

Ahora bien, no podemos dejar de llamar la atención acerca de la manifiesta falta de fundamento de los dos motivos de impugnación en que el recurrente basa el recurso.

- i) “Alegación primera”: falta de publicación del anuncio de licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea. Manifiesta el recurrente que, al no haberse publicado el anuncio de licitación en el DOUE, se ha incumplido “lo dispuesto en la Directiva 2004/28/CE” –se invoca genéricamente dicha norma, sin concretar cuál sería el concreto precepto o exigencia contenida en la misma infringido en el supuesto analizado.

Frente a ello, basta comprobar, tal como la UTE licitadora explica en el escrito de alegaciones, y el órgano de contratación en el informe evacuado, que no nos encontramos ante un contrato sujeto a regulación armonizada –el contrato de gestión de servicios públicos a concertar por el Ayuntamiento de Alicante no se incluye en ninguno de los supuestos previstos en el artículo 13 del TRLCSP- por lo que, de conformidad con lo establecido en el artículo 142 del TRLCSP, su

publicación en el DOUE no resulta obligada (la regulación legal no resulta, por lo demás, contraria a la Directiva 2004/28/CE).

Por lo demás es evidente, según se encarga de destacar el órgano de contratación en su informe, que la alegación relativa a la falta de publicación en el DOUE resultaría, en cualquier caso, extemporánea, en la medida en la que el recurrente pudo conocer la falta de publicación en el DOUE desde el momento mismo en que, una vez publicada la licitación en el perfil del contratante del Ayuntamiento de Alicante, en el Boletín Oficial del Estado y en el Boletín Oficial de la Provincia, el procedimiento de selección de las ofertas dio comienzo mediante la apertura del plazo de presentación de las proposiciones por las empresas interesadas.

- ii) “Alegación segunda”: falta de firma del informe sobre la viabilidad de la oferta por persona idónea. Señala el recurrente que el informe técnico evacuado acerca de la posible baja desproporcionada o anormal, de fecha 23 de mayo de 2013, únicamente aparece firmado por el Jefe del Servicio Técnico de Atención Urbana, a diferencia de otros informes incorporados al expediente de contratación, que aparecen firmados por el Jefe del Departamento técnico de limpieza pública. A la vista de ello, mantiene que, “a fin de ponderar adecuadamente si se ha podido producir una posible baja desproporcionada o anormal”, el informe de 23 de mayo de 2013 debe ser complementado por un nuevo informe del técnico municipal redactor del pliego de prescripciones técnicas particulares del contrato, el Jefe del Departamento técnico de limpieza pública, “a fin de despejar cualquier duda al respecto”.

En este punto debemos señalar, tal como ha quedado anteriormente indicado, que, al observar la Mesa de contratación, una vez abierto el “sobre nº 3”, que la oferta presentada por la UTE licitadora superaba el porcentaje de baja sobre el precio de licitación establecido en los pliegos, requirió a la licitadora para que aportara justificación de la viabilidad de la oferta, dándose traslado de la documentación aportada al efecto a los servicios técnicos municipales en orden a la emisión del correspondiente informe, al amparo del artículo 152.3 del TRLCSP, y emitiéndose el informe correspondiente con fecha 23 de mayo de 2013. El

informe en cuestión, efectivamente, se encuentra firmado por el Jefe del Servicio Técnico de Atención Urbana.

Pues bien, tal como se afirma por la UTE licitadora y por el órgano de contratación, en sus respectivos escritos aportados ante este Tribunal, la alegación del recurrente, que no se ampara en fundamentación jurídica alguna, resulta a todas luces rechazable, teniendo en cuenta, por un lado, que el TRLCSP no exige que el informe referido en el artículo 152.3 de dicho texto legal sea suscrito por determinado funcionario o unidad, en concreto, dentro de la estructura organizativa de la Administración contratante –en particular, no se exige que sea evacuado por quien haya redactado el pliego de prescripciones técnicas-, y, por otro lado, el funcionario que, en el supuesto analizado, ha redactado el informe en cuestión resulta ser el superior jerárquico inmediato del funcionario que, a juicio del recurrente, debería suscribir el mismo. A lo que debe añadirse la circunstancia de que en el recurso nada se objeta a la justificación por parte de la UTE licitadora del carácter desproporcionado o anormal de su oferta.

**Sexto.** Debemos, por último, llamar la atención sobre el hecho de que, en el mismo escrito de interposición de recurso especial en materia de contratación, y después de hacer constar la voluntad de interponer dicho recurso mediante el escrito presentado, el recurrente manifiesta igualmente su voluntad de tener por promovida recusación contra D<sup>a</sup>. S.C.R., “al amparo del artículo 29 de la LRJPAC”, reiterando, en este sentido, su solicitud presentada con fecha 2 de mayo de 2013, que dio lugar a la tramitación del correspondiente expediente de conformidad con el artículo 30 de la LRJPAC, que concluyó con el Acuerdo adoptado por el Pleno del Ayuntamiento de Alicante en su sesión extraordinaria celebrada el día 22 de mayo de 2013, desestimando el incidente de recusación instado por el Sr. Pavón.

Desconocemos si la reiteración de la solicitud de la promoción de la recusación de la Sra. Alcaldesa, integrando la misma en el propio escrito del recurso especial en materia de contratación, obedece, o no, a un mero error por parte del recurrente (lo que parece deducirse de los hechos, por un lado, de que el escrito se encuentra firmado en dos lugares distintos, a continuación del párrafo en el que se promueve la recusación, y en la parte final del escrito y, por otro lado, de que no se incluya mención a la posible

conurrencia de causa de abstención y recusación entre las “alegaciones” relativas al recurso, que se exponen separadamente), pero, en cualquier caso, hemos de señalar que este Tribunal carece de competencia alguna en orden a la tramitación del incidente de recusación cuya promoción se solicita por el recurrente, por lo que no cabe emitir pronunciamiento sobre este particular, al margen de llamar la atención sobre la circunstancia de que el incidente ya se promovió, por idénticas razones a las ahora expuestas, se tramitó, y resultó finalmente desestimado por el órgano competente.

**Séptimo.** El artículo 47.5 del TRLCSP establece que: *“En caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma. El importe de ésta será de entre 1.000 y 15.000 euros determinándose su cuantía en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores. Las cuantías indicadas en este apartado serán actualizadas cada dos años mediante Orden Ministerial, por aplicación del Índice de Precios de Consumo calculado por el Instituto Nacional de Estadística.”*

Este Tribunal entiende que cabe apreciar, en la interposición del recurso, manifiesta mala fe o temeridad, por parte del recurrente, y ello por la evidente falta de fundamentación del recurso, no solamente por razones “de forma” –carácter no recurrible del acto impugnado, por no concurrir ninguno de los dos elementos legalmente exigidos para la viabilidad del recurso-, sino también por lo “peregrino” de los argumentos de fondo utilizados por el recurrente como fundamento de la pretensión impugnatoria. En efecto, la “alegación primera”, referente a la falta de publicación del anuncio de licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea, no solamente carece de base legal, dado que los contratos de gestión de servicios públicos de conformidad con el TRLCSP no se encuentran sujetos a regulación armonizada, lo que el propio recurrente parece conocer, ya que no cita precepto alguno de dicho texto legal para apoyar su alegación, limitándose a efectuar una cita genérica de una Directiva comunitaria, sin mencionar el concreto precepto de la misma que considera vulnerado, sino que, según también se ha señalado, en todo caso, sería manifiestamente extemporánea. Y, por lo que respecta a la “alegación segunda”, su falta de soporte legal es aún más clara, hecho que, igualmente, debe conocer el recurrente, que no sólo no cita ningún precepto legal en que apoyar la alegación, sino

que llega a afirmar que la anulación del acto impugnado pretendería, en este punto, “despejar cualquier duda” acerca de la valoración técnica efectuada por el Jefe de los Servicios Técnicos de Atención Urbana, lo que parece desplazarnos a un terreno “de oportunidad”, más que “de legalidad”; a lo que, aún más, cabría añadir lo ilógico de la solución que propone el recurrente, en el sentido de que un informe emitido por el Jefe de los Servicios Técnicos de Atención Urbana deba ser complementado, para surtir efectos, por un informe emitido por un funcionario jerárquicamente subordinado a aquél, en orden a despejar dudas sobre la solvencia técnica del primero.

Por todo ello, considera el Tribunal, en el mismo sentido apuntado por el órgano de contratación en su informe incorporado al expediente, que resultan de aplicación las previsiones del artículo 47.5 del TRLCSP antes citado, por lo que procede la imposición de una multa al recurrente.

En cuanto a la cuantía, la Ley señala que se determinará en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores, situándose, en todo caso, entre 1.000 y 15.000 €. Este Tribunal considera, como quedó dicho, que la mala fe o temeridad en la actuación del recurrente está fuera de toda duda, esto, no obstante, al no haberse producido un perjuicio cierto, efectivo y evaluable para la Administración contratante, por no haberse acordado como medida cautelar la suspensión de la tramitación del procedimiento, fijamos el importe de la multa en su límite mínimo, el de 1.000 €

Por todo lo anterior,

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

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

**Primero.** Inadmitir el recurso interpuesto por D. M.A.P.G., concejal portavoz del grupo municipal de Esquerra Unida del Ayuntamiento de Alicante, contra el acuerdo de la Junta de Gobierno Local por el que se aprueba la clasificación de las proposiciones admitidas en el procedimiento de contratación para la “gestión del servicio público del municipio de Alicante de limpieza viaria, recogida de residuos domésticos y tratamiento, valorización y

eliminación de residuos domésticos o no peligrosos”, convocado por el Ayuntamiento de Alicante.

**Segundo.** Declarar que se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP consistente en una multa de mil euros (1.000 €).

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 de 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.