



Recurso nº 14/2015 C. Valenciana 2/2015

Resolución nº 228/2015

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

En Madrid, a 13 de marzo de 2015

VISTO el recurso interpuesto por D. J.Q.A., en representación de la empresa mercantil TRANSQUILES S.L. contra el Acuerdo de fecha 1 de diciembre de 2014 del órgano de contratación de desistimiento del procedimiento abierto sobre trabajos de trasiego y limpieza de materiales en la Planta de Tratamiento de RSU y Compostaje de Villena, así como la retirada, transporte de rechazo y ejecución de la obra de llenado de la conformación de taludes del vertedero anexo, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Con fecha 16 de julio de 2014 la sociedad VAERSA Valenciana de Aprovechamiento Energético de Residuos S.A, convoca licitación pública para la adjudicación, a través del procedimiento abierto sujeto a regulación armonizada, de los trabajos de trasiego y limpieza de materiales en la Planta de Tratamiento de RSU y Compostaje de Villena, así como la retirada, transporte de rechazo y ejecución de obra de llenado con la conformación de taludes. Consta la publicación en el DOUE así como en la Plataforma de Contratación de la Generalitat Valenciana.

Segundo. Con fecha 29 de agosto de 2014 se celebra el acto público de apertura de ofertas admitidas. Con fecha 8 de septiembre de 2014 se requiere a la empresa TRANSQUILES para que presente, de conformidad con el artículo 152 TRLCSP, justificación de su propuesta económica al considerar que la misma pudiera estar incurso en valores anormales o desproporcionados de acuerdo con la cláusula 7 del Pliego de Condiciones Administrativas de la licitación.

Tercero. Con fecha 12 de septiembre de 2014 la empresa recurrente presenta justificación de su propuesta económica alegando que su oferta no constituye un caso de baja temeraria. Se aporta por el órgano de contratación un informe del que resulta un estudio de la justificación presentada, así como un análisis de sensibilidad del coste efectivo a través de cada una de las ofertas presentadas y la realidad efectiva de la gestión de la Planta por VAERSA. A través del mismo se concluye que realizándose un cálculo de los importes que facturaría en su caso cada uno de los licitadores, de acuerdo con los importes ofertados para cada tramo (P1, P2 y P3), no se obtendría con ello finalmente la oferta económicamente más ventajosa en cuanto al coste que le supondría a VAERSA por los trabajos contratados.

Cuarto. La Mesa de Contratación con fecha 13 de noviembre de 2014, propone al órgano de contratación de VAERSA, con arreglo al artículo 155 TRLCSP, el desistimiento del procedimiento de adjudicación de la licitación 8/2014. El 1 de diciembre de 2014 el órgano de contratación de VAERSA acuerda desistir del procedimiento.

Quinto. El presente recurso se interpone frente al anterior acuerdo de fecha 1 de diciembre de 2014 que fue notificado a la empresa recurrente el día 22 de diciembre de 2014 por correo electrónico. El recurso especial en materia de contratación tiene entrada en el registro electrónico del Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas el día 8 de enero de 2015.

Sexto. Consta informe del órgano de contratación de fecha 12 de enero de 2015.

Séptimo. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al resto de licitadores para que en el plazo de cinco días hábiles presentaran las alegaciones que estimaran oportunas, sin que ninguno de ellos haya evacuado el trámite conferido.

Octavo. El 26 de enero de 2015, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, denegó la medida provisional solicitada, consistente en la suspensión del procedimiento de contratación.

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 41.3 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y en la Resolución de fecha 10 de abril de 2013 de la Subsecretaría de Hacienda y Administraciones Públicas, por la que se publica el Convenio de Colaboración con la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales.

Segundo. La entidad recurrente se encuentra legitimada para interponer el recurso de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 42 del TRLCSP en tanto que destinataria del acuerdo de exclusión. El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo previsto al efecto.

Tercero. El recurso se interpone contra el Acuerdo de fecha 1 de diciembre de 2014 del órgano de contratación de desistimiento del procedimiento abierto sobre trabajos de trasiego y limpieza de materiales en la planta de tratamiento de RSU y compostaje de Villena, así como la retirada, transporte de rechazo y ejecución de la obra de llenado de la conformación de taludes del vertedero anexo.

Procede analizar en primer lugar si estamos ante un contrato susceptible de recurso especial en materia de contratación de conformidad con el artículo 40 TRLCSP.

Dispone el artículo 40.1 TRLCSP: *“Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación previo a la interposición del contencioso-administrativo, los actos relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes tipos de contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas y las entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:*

a) Contratos de obras, concesión de obras públicas, de suministro, de servicios, de colaboración entre el Sector Público y el Sector Privado y acuerdos marco, sujetos a regulación armonizada”.

Asimismo, resulta admisible al amparo del artículo 40.2 TRLCSP el recurso especial en materia de contratación interpuesto frente al Acuerdo de desistimiento.

Cuarto. Procede por tanto analizar si el Acuerdo de fecha 1 de diciembre de 2014 del órgano de contratación de desistimiento del procedimiento abierto sobre trabajos de

trasiego y limpieza de materiales en la planta de tratamiento de RSU y compostaje de Villena, así como la retirada, transporte de rechazo y ejecución de la obra de llenado de la conformación de taludes del vertedero anexo resulta conforme a derecho.

Señala el artículo 155 del TRLCSP lo siguiente: *“1. En el caso en que el órgano de contratación renuncie a celebrar un contrato para el que haya efectuado la correspondiente convocatoria, o decida reiniciar el procedimiento para su adjudicación, lo notificará a los candidatos o licitadores, informando también a la Comisión Europea de esta decisión cuando el contrato haya sido anunciado en el «Diario Oficial de la Unión Europea».*

2. La renuncia a la celebración del contrato o el desistimiento del procedimiento sólo podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la adjudicación. En ambos casos se compensará a los candidatos o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido, en la forma prevista en el anuncio o en el pliego, o de acuerdo con los principios generales que rigen la responsabilidad de la Administración.

3. Sólo podrá renunciarse a la celebración del contrato por razones de interés público debidamente justificadas en el expediente. En este caso, no podrá promoverse una nueva licitación de su objeto en tanto subsistan las razones alegadas para fundamentar la renuncia.

4. El desistimiento del procedimiento deberá estar fundado en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa. El desistimiento no impedirá la iniciación inmediata de un nuevo procedimiento de licitación”.

Pues bien, en este caso resulta que el acuerdo de desistimiento ha sido adoptado por el órgano de contratación antes de la adjudicación.

Se va a analizar por parte del Tribunal si el desistimiento está fundado en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación.

Consta en el expediente informe de valoración de las ofertas recibidas al procedimiento de licitación que nos ocupa. En el mismo se señala lo siguiente: *“En el caso de que entrasen 60.000 Tm de RU y 7.672 Tm de rechazo de planas de envases, los importes facturados por cada empresa, según la oferta presentada sería:*

- *URBASER, 502.760 Euros más IVA*
- *TRANSQUILES, 526.376,40 Euros.*
- *RAVI OBRAS, TRANSPORTE Y EXCAVACIONES, 417.619,20 Euros más IVA.*

Siendo la oferta con mayor valoración, tal como se indica en el apartado tercero de este informe la empresa TRANSQUILES S.L. y a la vez, resultando ser la más cara para VAERSA.

Realizando diversas estimaciones de entrada de residuos puede observarse que sólo si llega a más entradas de 91.615 Tm de residuos urbanos y 7.672 Tm de rechazos de plantas de envases, se igualarían los importes facturados, que serían:

- *URBASER, 638.074,19 Euros más IVA*
- *TRANSQUILES, 550.404,15 Euros más IVA.*
- *RAVI OBRAS, TRANSPORTE Y EXCAVACIONES, 550.404,15 Euros más IVA.*

De todo lo anterior se infiere que la fórmula de valoración del precio empleada en el Pliego de Condiciones Administrativas de este concurso, no relaciona adecuadamente la puntuación de las ofertas con el coste del servicio.”

Se continúa señalando en el Informe que si bien la fórmula de valoración de ofertas empleada en esta licitación no se basa en la media de las ofertas, queda demostrado que hay ofertas más caras que obtienen mejor puntuación que ofertas económicas.

Consta informe del Técnico del Departamento Jurídico de fecha 18 de noviembre de 2014 en el que se señala que de acuerdo con lo descrito en el informe de valoración de las ofertas se establece una fórmula de valoración que de acuerdo con las ofertas presentadas, no puntúa correctamente a las ofertas económicamente más ventajosas por debajo de las 91.615 Tm de residuos urbanos y 7.672 Tm de rechazos.

El establecimiento de fórmulas de valoración que dan lugar a que ofertas económicamente más ventajosas alcancen peor puntuación que ofertas más caras da lugar a una infracción no subsanable de las normas sobre preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación.

Es asimismo significativo el documento anexo al informe del órgano de contratación emitido en relación al presente recurso especial en materia de contratación en el que se justifica la procedencia del desistimiento.

Pues bien, considerando a la vista del informe técnico incorporado al expediente que realizándose un cálculo de los importes que facturaría en su caso cada uno de los licitadores de acuerdo con los importes ofertados para cada tramo (P1, P2, y P3) no se obtendría con ello finalmente la oferta más ventajosa económicamente en relación al coste que le supondría a VAERSA ha de desestimarse el presente recurso.

Véase que el artículo 1 TRLCSP señala: *“La presente Ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos, y de asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, la salvaguarda de la libre competencia y la selección de la oferta económicamente más ventajosa”*.

Si la aplicación de la fórmula de valoración inicialmente prevista supone que en definitiva la Administración no obtenga la oferta económicamente más ventajosa se estaría vulnerando lo dispuesto en el artículo 87 TRLCSP al establecer: *“Los órganos de contratación cuidarán de que el precio sea adecuado para el efectivo cumplimiento del contrato mediante la correcta estimación de su importe, atendiendo al precio general de mercado, en el momento de fijar el presupuesto de licitación y la aplicación, en su caso, de las normas sobre ofertas con valores anormales o desproporcionados”*.

El argumento expuesto por la parte recurrente al señalar que las mismas fórmulas fueron utilizadas en un concurso anterior no es válido para sostener la disconformidad a derecho del acuerdo de desistimiento dado que como ha señalado el Tribunal Supremo, *“lo cierto y averiguado que la igualdad no puede operar al margen de la legalidad. La equiparación en la igualdad que puede solicitar quien se sienta discriminado ha de ser dentro de la legalidad y sólo ante situaciones iguales que sean conformes al ordenamiento jurídico. Únicamente cuando la legalidad aplicable presenta lagunas o suscita dudas, las decisiones anteriores pueden alcanzar fuerza vinculante para llenar la laguna o resolver la oscuridad de las normas precisamente en conexión con el principio de igualdad”*. (Sentencias del Tribunal Supremo de 17 de octubre de 1990, RJ 1990,362, sentencia de 4 de abril de 1991, RJ 1991,3 1286).

Por otra parte, frente a lo señalado de contrario, no se aprecia se haya causado indefensión a la entidad TRANSQUILES S.L. por lo que el presente recurso ha de ser desestimado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. J.Q.A., en representación de la empresa mercantil TRANSQUILES S.L. contra el Acuerdo de fecha 1 de diciembre de 2014 del órgano de contratación de desistimiento del procedimiento abierto sobre trabajos de trasiego y limpieza de materiales en la Planta de Tratamiento de RSU y Compostaje de Villena, así como la retirada, transporte de rechazo y ejecución de la obra de llenado de la conformación de taludes del vertedero anexo, por resultar conforme con lo dispuesto en el artículo 155 TRLCSP.

Segundo. 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 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 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.