

**AL AYUNTAMIENTO DE BENALMÁDENA PARA SU
OPORTUNA REMISIÓN AL TRIBUNAL
ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES
DE LA JUNTA DE ANDALUCIA**

Interposición de Recurso Especial en Materia de Contratación contra los Pliegos Reguladores del contrato denominado “Servicio de recogida y transporte de residuos sólidos urbanos (RSU) limpieza viaria y gestión del punto limpio del municipio de Benalmádena. (Expedt. nº 33859B/2022)”.

D. Blas García Ruíz, con Documento Nacional Identidad núm. 75700827/F y domicilio en Pozoblanco, c/ San Cristóbal, 10 (CP 14400-Córdoba) actuando en representación de MUSER PRODE, S.L. y C.I.F. núm. B14929434 según escritura de poder que acompaño al presente escrito (**DOCUMENTO Nº 1**) ante el Expediente de Contratación convocado por el AYUNTAMIENTO DE BENALMÁDENA para el contrato de referencia, comparece y como mejor proceda en Derecho, **MANIFIESTA:**

Que por medio del presente escrito formula, al amparo del artículo 44 y siguientes de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) RECURSO POTESTATIVO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN contra los Pliegos Reguladores del presente contrato.

-ANTECEDENTES DE HECHO-

PRIMERO. Aprobados definitivamente los pliegos y el expediente de contratación para la adjudicación del contrato relativo al “*Servicio de recogida y transporte de residuos sólidos urbanos (RSU) limpieza viaria y gestión del punto limpio del municipio de Benalmádena*”, se publica en la Plataforma de Contratación del Estado de fecha 5 de octubre de 2022 su oportuna convocatoria pública.

La fecha límite de presentación de ofertas por parte de los interesados finaliza el próximo día 7 de noviembre de 2022.

Se adjunta como **DOCUMENTO Nº 2** enlace link del anuncio de licitación y pliegos del contrato.

-FUNDAMENTOS DE DERECHO-

(II) DE CARÁCTER PROCEDIMENTAL

PRIMERO. SOBRE LA PROCEDENCIA DE INTERPONER EL PRESENTE RECURSO POTESTATIVO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN.

Según estipula el artículo 44 de la LCSP:

“1. Serán susceptibles de recurso especial en materia de contratación, los actos y decisiones relacionados en el apartado 2 de este mismo artículo, cuando se refieran a los siguientes contratos que pretendan concertar las Administraciones Públicas o las restantes entidades que ostenten la condición de poderes adjudicadores:

a) Contratos de obras cuyo valor estimado sea superior a tres millones de euros, y de suministro y servicios, que tenga un valor estimado superior a cien mil euros.

(...)

2. Podrán ser objeto del recurso los siguientes actos:

a) Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación”.

En el caso concreto que nos ocupa, una vez definida la naturaleza jurídica del presente contrato como de **SERVICIOS** en el Cuadro de Características del Pliego de Cláusulas Administrativas (en adelante PCAP) y, atendiendo al valor estimado del contrato ascendente a 110.849.406,60 €, concurrirían los requisitos exigidos por el apartado primero del artículo 44 anteriormente citado.

SEGUNDO. LEGITIMACIÓN.

Mi representada tiene condición de interesada como potencial licitador al contrato de referencia a tenor de su objeto social, evidenciado mediante la aportación de sus Estatutos Sociales al presente escrito como **DOCUMENTO Nº 3**.

Por tanto, mi patrocinada goza de legitimación para interponer el presente recurso ya que *–como se puede apreciar–* sus estatutos definen perfectamente y de forma muy amplia el objeto de la presente licitación y, en ejercicio de su objeto social, es habitualmente licitadora en los expedientes o procedimientos que conocen las distintas Administraciones Públicas para los contratos de servicios de limpieza y recogida de residuos, resultando por ello una empresa especializada en las actuaciones objeto del contrato.

Asimismo, tal y como justificaremos a continuación, ostentamos legitimación activa para la interposición del presente recurso en tanto perjudicada por los Pliegos impugnados al conculcar la redacción de éstos las posibilidades de mi representada

1) en acceder a la licitación 2) y en su caso, en acceder con garantías a la misma, lo cual le provoca un perjuicio que se pretende remediar con la interposición del presente recurso y el dictado de una eventual resolución estimatoria de las pretensiones manifestadas en el mismo.

A estos efectos, conviene traer a colación la Resolución nº 212/2013 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, dónde se mantiene un concepto amplio de legitimación activa, no siendo necesario ser licitador, ni incluso estar en condiciones de serlo para estar legitimado para la interposición del recurso especial en materia de contratos: *“la falta de participación en un concurso público no es motivo para denegar la legitimación del recurrente que con la impugnación pretende conseguir la anulación del pliego para poder así participar en otra licitación sometida a un nuevo pliego ajustado a Derecho”*.

Línea doctrinal asumida por el Órgano Administrativo de Recursos Contractuales del País Vasco en su Resolución nº 78/2012 al indicar *“Esta regla admite matizaciones y la jurisprudencia reconoce interés legítimo para recurrir a quien habiendo impugnado la convocatoria después no ha participado en el procedimiento de adjudicación (STS de 5 de julio de 2005)”*.

Manifestando en su Resolución nº 133/2014 que *“pretender que el recurrente impugne primero los pliegos y que posteriormente se presente al proceso selectivo, aun sabiendo que su proposición no será aceptada, para luego volver a recurrir su exclusión, acumulando esta acción a la inicial frente a los pliegos, conlleva la imposición de un esfuerzo baldío, cuando la pretensión es desde un primer momento clara: impugnar unos pliegos con unos requisitos de solvencia que considera desproporcionados puesto que impiden su concurrencia a la licitación, de donde no cabe dudar que AIBAK obtiene un claro beneficio si se estima su pretensión”*.

En consecuencia, ostentamos la capacidad y legitimación necesaria para la formulación e interposición del presente recurso, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. TIEMPO Y FORMA.

El presente recurso se interpone ante el **TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCIA**, órgano competente para el conocimiento y resolución del presente recurso e interpuesto dentro del plazo legal del artículo 50 de la LCSP en relación con lo dispuesto en el artículo 19 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en material contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, a cuyo tenor:

Artículo 50. Iniciación del procedimiento y plazo.

1. El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:

- b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante.

(II) DE CARÁCTER JURÍDICO-MATERIAL

PRIMERO. INADECUACIÓN DEL CRITERIO DE SOLVENCIA TÉCNICA (EXPERIENCIA) CONFORME A LA LEY DE GARANTÍA DE LA UNIDAD DE MERCADO (LGUM).

En primer lugar, quisiéramos denunciar la disconformidad con el criterio de solvencia técnica exigido por los Pliegos de Condiciones como criterio *sine qua non* de admisión de los licitadores, que precisamente impide a mi representada poder optar a participar en la presente convocatoria.

Así, estableciendo el PCAP un sistema dual de cumplimiento de la solvencia económica y técnica bien por acreditación de la clasificación empresarial de servicios bajo los grupos R/5 y U/1, bien por la acreditación de medios específicos de solvencia económica-financiera y técnica-profesional, es precisamente en este último apartado dónde el PCAP (Anexo 4, apartado 4.2) estipula como **único** criterio de solvencia técnica, para aquellos supuestos en los cuales no se decida acudir a la clasificación empresarial, la acreditación del siguiente requisito (el remarcado es nuestro):

“La solvencia técnica o profesional de los empresarios deberá apreciarse teniendo en cuenta sus conocimientos técnicos, eficacia, experiencia y fiabilidad, lo que deberá acreditarse, por el siguiente medio: Una relación de los principales servicios o trabajos realizados en los últimos tres años que incluya importe, fechas y el destinatario, público o privado, de los mismos. Los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario; en su caso, estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.

*Se requiere al menos que se acredite el haber realizado o estar realizando, en los últimos tres años, tres o más contratos de recogida y limpieza de residuos municipales **en poblaciones de más de 70.000 habitantes, (según el padrón del INE a fecha de la prestación del Servicio).***

La Mesa de Contratación podrá recabar del empresario aclaraciones sobre la documentación aportada o requerirle la presentación de información complementaria”.

Pues bien, consideramos que el criterio de solvencia técnica relativo a la experiencia en ciudades con más de 70.000 habitantes resulta restrictivo de la competencia conforma a la Ley de Garantía de la Unidad de Mercado (en adelante “LGUM”) **dato**

que la exigencia de experiencia previa en diversos contratos referidos a municipios de determinado tamaño favorece a las grandes empresas sobre los pequeños y medianos operadores, cuyo acceso al mercado resulta vedado de forma injustificada, vulnerando los principios de necesidad, proporcionalidad y no discriminación de los artículos 3 y 5 LGUM.

En este sentido el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en diversas resoluciones (Resoluciones nº 207/2014, de 14 de marzo de 2014, 25/2016, de 15 de enero de 2016 y 332/2016, de 29 de abril de 2016 y, reiterando la misma doctrina con ocasión de la aplicación de la nueva LCSP, 252/2019, de 15 de marzo) ha declarado que exigir a las empresas licitantes haber sido adjudicatarias de determinado número de contratos anteriores similares al que se licita con Ayuntamientos que tengan un número igual o mayor de habitantes **limita la concurrencia y es desproporcionado**, siendo necesario prever fórmulas alternativas de acreditación de la experiencia en el ámbito local.

A modo de ejemplo, se podrían citar requisitos basados en **(i) exigir un mayor número de contratos referidos a Ayuntamientos de menor población; o (ii) haber trabajado la empresa licitante como subcontratista de empresas adjudicatarias de contratos en Ayuntamientos con un número igual o superior de habitantes; (iii) o haber trabajado con otro tipo de Administraciones o Entes Públicos, por ejemplo, Comunidades Autónomas, Diputaciones Provinciales, Universidades, etc., en el desarrollo de servicios análogos al objeto contractual.**

A lo anterior se suma que dicha restricción no ha sido fundada por el Órgano de Contratación en ninguna razón imperiosa de interés general ni se ha justificado su proporcionalidad en la Memoria Justificativa del contrato.

Por ello, consideramos que dicho requisito de solvencia exigido podría resultar desproporcionado en relación con el objeto del contrato y contrario, por tanto, a lo dispuesto en los artículos 3 y 5 LGUM, máxime cuando impide precisamente nuestra participación individual en el contrato, resultando a mayores que la experiencia podría acreditarse a través de otros medios menos gravosos como puede ser exigir un mayor número de contratos con Ayuntamientos de menor población o, incluso, con otras administraciones territoriales o Entes Públicos como Comunidades Autónomas o Diputaciones Provinciales, por ejemplo.

SEGUNDO. LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN DEL PCAP DE LA PRESENTE LICITACIÓN QUEBRANTAN LOS PRINCIPIOS DE NO DISCRIMINACIÓN E IGUALDAD ENTRE LICITADORES.

En segundo lugar, debe señalarse un defecto invalidante del PCAP impugnado, según el parecer de esta parte. A juicio de quien suscribe, la selección de los criterios de

adjudicación -*automáticos y subjetivos*- y la ponderación de cada uno de ellos elegida por el Órgano de Contratación son manifiestamente anómalos y contravienen la función que legalmente es exigible a los criterios de adjudicación de un contrato público.

Concretamente, la formulación del criterio precio contiene el efecto de repartir puntuación con independencia de la baja ofertada por cada licitador, con un efecto que bien podría entenderse como de “dilución” de la parte de puntuación que se distribuye mediante criterios automáticos (preponderante sobre el papel, pues 51 puntos de 100 dependen de ese tipo de criterios en esta licitación) respecto del conjunto de criterios subjetivos.

Reforzando pues artificialmente la trascendencia que tienen los 29 puntos que se otorgan mediante dichos criterios subjetivos, a su vez, **absolutamente inconcretos**, como a continuación señalamos.

2.1 Criterio de adjudicación sometido a valoración mediante fórmula matemática (precio).

En el presente caso nos encontramos ante una fórmula de valoración económica que en principio parece adecuada pero cuya aplicación práctica desvirtúa la ponderación que tiene asignada en los PCAP, lo cual cambia el planteamiento del conjunto de los criterios de valoración de las ofertas, haciendo predominar los dependientes de un juicio de valor respecto a los de ponderación automática sin la intervención de un comité de expertos u organismo técnico especializado y vulnerando, así, el procedimiento legalmente establecido para la valoración de las ofertas y su necesaria objetividad e imparcialidad, comprometiendo, así, que la valoración de las ofertas económicas se pueda realizar con pleno respeto a los principios de igualdad, competencia efectiva, proporcionalidad, eficiencia y selección de la oferta con mejor relación calidad-precio, que se deben aunar en todas las licitaciones ex artículos 1, 132 y 145 de la LCSP.

Como punto de partida de nuestra denuncia, se parte del análisis del Anexo 8.1 del Cuadro de Características del PCAP que estipula el proceder en la valoración del criterio automático del procedimiento (precio), valorado con 51 puntos de la siguiente forma:

La valoración de las propuestas económicas se establece a partir de la siguiente fórmula:

$$P_i = P_{\max} \times \left(\frac{O_{\min}}{O_i} \right)^3$$

Dónde:

P: Puntuación del licitador.

P_{\max} : Puntuación máxima (51 Puntos).

O_{\min} : Oferta más baja (mejor oferta).

O_i : Oferta del licitador.

La puntuación obtenida se redondeará a dos decimales, al alza en caso de que el tercer decimal sea un 5 o superior.

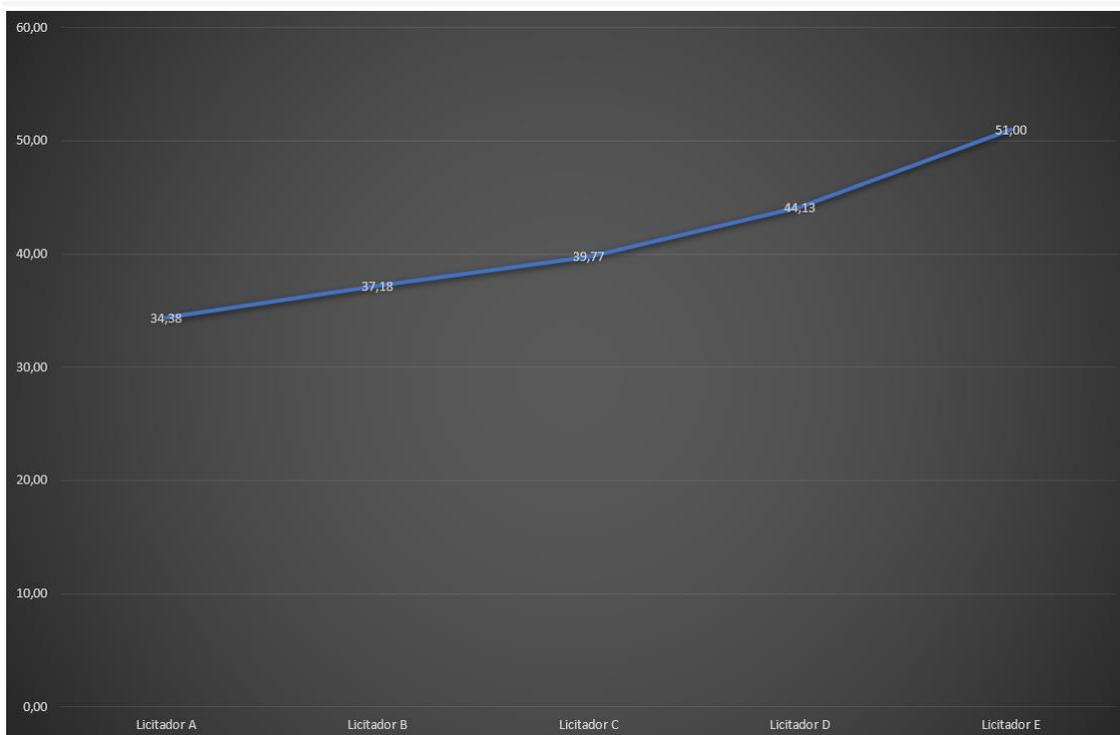
A pesar de la claridad en la exposición realizada por el Órgano de Contratación para justificar el proceder matemático en la formulación acordada, su gráfica **desvela que una oferta económica que no realice ningún esfuerzo económico, es decir, que su oferta sea igual al presupuesto base de licitación, obtiene sin embargo puntuación.**

En otras palabras, no se ha establecido ninguna cláusula que determine que una oferta ajustada al tipo licitatorio reciba 0 puntos.

A efectos explicativos, se adjunta al presente escrito un cuadro de hipótesis de puntuación bajo un supuesto de 5 licitadores, de tal manera que la formulación matemática del Pliego de Condiciones arrojaría los siguientes resultados:

Tipo de licitación		92.374.505,50			
	Oferta económica	Diferencia respecto tipo de licitación	Baja porcentual	Puntuación	Diferencia Puntuación
Licitador A	92.374.505,50	-	-	34,38	16,62
Licitador B	90.000.000,00	2.374.505,50	2,57	37,18	13,82
Licitador C	88.000.000,00	4.374.505,50	4,74	39,77	11,23
Licitador D	85.000.000,00	7.374.505,50	7,98	44,13	6,87
Licitador E	81.000.000,00	11.374.505,50	12,31	51,00	-

Tal y como se puede apreciar, el licitador E con la oferta más baja (12,31%) recibiría la máxima puntuación del criterio (51 puntos) mientras que el licitador A con una oferta ajustada al tipo de licitación recibiría 34,38 puntos.



Resulta por tanto elocuente como la fórmula matemática prevista en los Pliegos de Condiciones asigna puntos a ofertas que no incorporan bajas o mejoras en el precio y además con puntuaciones muy significativas, lo cual no sólo resulta

desproporcionado, sino que ilustra que el peso real de este criterio en cuestión no son los teóricos 51 puntos, sino que únicamente estarían en juego 16,62 puntos.

En definitiva, debe declararse la **nulidad radical de los Pliegos** a la vista de la errónea configuración matemática de valoración del criterio precio cometido por el órgano de contratación en el PCAP y que se ha denunciado por medio de la presente alegación.

Consecuencia jurídica que de forma unánime es aceptada por la Doctrina de los Tribunales encargados de la resolución de los recursos contractuales, tal y como reconoce expresamente el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, por todas en sus Resoluciones nº 542/2015 y nº 681/2016 (el subrayado es nuestro):

“Y así, señalaremos que ni el TRLCSP ni su normativa de desarrollo contienen una pauta a la que deba atenerse el órgano de contratación a la hora de concretar el criterio de evaluación de las ofertas económicas, si bien es claro que necesariamente habrá de recibir la puntuación más alta el licitador que oferte un precio inferior y la más baja la que presente el superior (cfr.: Resolución del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Madrid 173/2014 e Informe 16/2013 Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón). Ello es consecuencia del respeto a los principios que han de observarse en el ámbito de la contratación pública, tales como el de control de gasto y de eficiencia (artículos 1, 22, 333.2 y DA 16ª TRLCSP), según señalan, entre otros, los Informes 4/2011 de la Junta consultiva de Contratación Administrativa y el nº 874 del Tribunal de Cuentas (pág. 196). Al mismo resultado, en fin, conduce el artículo 150.1 TRLCSP, “in fine” (y, en idéntico sentido, artículo 53.1.b Directiva 2004/18/CE) en la medida en que prevé que cuando el único criterio de adjudicación sea el precio, éste deberá ser “el del precio más bajo”, regla ésta que debe observarse cuando, junto al precio, se introducen otros criterios de adjudicación.

*Apuntábamos en dicha ocasión -y repetimos hoy- que **se han venido considerando como contrarias al principio de economía en la gestión de recursos públicos fórmulas que atribuyan mayor puntuación a las ofertas que no sean las más económicas como cuando se tiene en cuenta la relación de la oferta con la baja media** (cfr.: Informes del Tribunal de Cuentas nº 958 -pág. 77-, nº 1011 -pág. 128-), las que establecen umbrales de saciedad, más allá de los cuales los licitadores no perciben una puntuación superior (cfr.: Informes del Tribunal de Cuentas nº 889 -pág. 101-, nº 942 -pág. 31-y nº 955 -pág. 209-), las que reducen significativamente los márgenes entre las ofertas más caras y las más económicas (cfr.: Informes del Tribunal de Cuentas nº 1009 -pág. 88-, nº 1031 -página 107-) y, a la inversa, las que magnifiquen diferencia económicas mínimas (cfr.: Informe de Tribunal de Cuentas nº 1011 -págs. 121, 211-212, 280-) **o, en fin, aquéllas que supongan atribuir una puntuación a todo licitador por el mero hecho de presentar oferta** (cfr.: Informe del Tribunal de Cuentas nº 839 -pág. 118-). Concluimos entonces y hoy reiteramos que: <<Lo único que impone en este sentido el TRLCSP es que se concrete en el Pliego la fórmula elegida, que ésta atribuya una puntuación superior a la oferta más barata y menor a la más cara y que se guarde la adecuada proporción en la atribución de puntos a las intermedias. Fuera de estos principios elementales, el órgano de contratación cuenta con un margen de libertad para decantarse por una u otra fórmula, para optar por una regla de absoluta proporcionalidad o, por el contrario, introducir modulaciones en ella que no sean arbitrarias ni carentes de lógica o, en fin, distribuir la puntuación por la baja que cada oferta realiza respecto del presupuesto de licitación o en proporción a la oferta más económica.*

Así como el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid en su Resolución nº 510/2019, de 5 de diciembre (**el subrayado es nuestro**):

No obstante lo anteriormente expuesto corresponde al órgano de contratación la determinación de la fórmula que calificará el criterio precio, ahora bien respetando cierto límites que este Tribunal ha puesto de manifiesto en varias de sus Resoluciones valiendo por todas ellas la nº 51/2019 de 6 de febrero donde se considera que “Podemos resumir y concluir que para considerar una fórmula como aceptable debe respetar tres principios que serán: la mayor baja será la que obtenga la totalidad de los puntos del criterio, no se tendrán en cuenta relaciones matemáticas que recaigan sobre la baja media de las ofertas, **la oferta igual al tipo no obtendrá puntuación** y no se incluirán umbrales de saciedad”, principios que en esta fórmula no se aprecian.

2.2 Criterios de adjudicación sometidos a valoración mediante juicio de valor: reducción del régimen de discrecionalidad técnica e indeterminación de las pautas valorativas de los criterios subjetivos.

Como se ha indicado antes, al difuminar la posibilidad de competencia en la valoración de las ofertas conforme a criterios objetivos o derivados de la aplicación automática de fórmulas (precio) dado que el resto de criterios automáticos son meras adhesiones a mejoras que serán ofertadas indudablemente por el conjunto de licitadores, el Órgano de Contratación estaría desplazando el centro de la decisión a la Mesa de Contratación en su valoración de los criterios subjetivos de adjudicación.

Pues bien, en relación con los criterios de valoración evaluables mediante juicios de valor (máximo de 29 puntos) regulados en el Anexo 7 del Cuadro de Características del PCAP, cabe señalar que se detecta una clara arbitrariedad dada la falta de concreción de los elementos valorativos, vulnerándose de este modo los principios de transparencia y libre concurrencia por falta de concreción.

Debemos señalar que el meritado Anexo estipula con claridad la estructuración del documento de Memoria Técnica a desarrollar por cada licitador en cada uno de los apartados sometidos a valoración subjetiva:

A continuación, se indican los conceptos de la oferta evaluable mediante juicio de valor, señalando para cada uno de ellos los aspectos a considerar y la puntuación asignada, siendo un total de 29 puntos en los planes del servicio descritos. Se valorarán los contenidos de las proposiciones incluidos dentro de los diferentes apartados en los que se desglosan los criterios evaluables mediante juicio de valor, no se tendrán en consideración en cada apartado si se encuentran dispersos en el documento, o están en blanco.

A. Servicio de Recogida de RSU (hasta 11,244 puntos).

B. Servicio de Limpieza Viaria (hasta 8,878 puntos).

C. Medios Comunes y otros aspectos (hasta 8,878 puntos).

Se aporta en el siguiente listado, el desglose de cada plan de servicio con sus propuestas correspondientes y su puntuación asignada:

Pues bien, una vez identificado los ítems valorativos de carácter subjetivo (Criterio A con rúbrica “Servicio de recogida de RSU”, Criterio B con rúbrica “Servicio de limpieza viaria” y Criterio C con rúbrica “Medios Comunes y otros aspectos”), el PCAP establece una prominente atomización de los citados criterios subjetivos

desarrollándolos a su vez a través de 30 subcriterios con una horquilla de puntuación individual variable entre 0,294 puntos y 2,960 puntos como máximo.

TABLA RESUMEN		PUNTUACIÓN PARCIAL
CRITERIOS EVALUABLES MEDIANTE JUICIO DE VALOR		29,000
A	SERVICIO DE RECOGIDA DE RSU	11,244
	PROPUESTA ORGANIZATIVA DE LOS SERVICIOS DE RECOGIDA RSU, RELATIVA A LA COHERENCIA E IDONEIDAD DE LOS MEDIOS HUMANOS Y MATERIALES, FRECUENCIA DE LOS SERVICIOS, PROGRAMACIÓN Y HERRAMIENTAS PARA EL DISEÑO DE LAS RUTAS QUE PROPONGAN.	
A.1	Servicio de recogida de la fracción orgánica	2,368
A.2	Servicio de recogida de la fracción envases ampliada	2,368
A.3	Servicio de recogida de la fracción resto	0,296
A.4	Servicio de recogida de las fracciones Papel y vidrio	0,592
A.5	Servicio de recogida de autocompactadores	0,296
A.6	Otros servicios de recogida de residuos (podas, enseres voluminosos)	0,296
A.7	Servicio de mantenimiento y limpieza de Contenedores e Islas soterradas	1,776
A.8	Servicio de recogida de residuos en mercadillos, ferias, fiestas, cabalgatas.	0,592
A.9	Servicio de recogida adicionales de Temporada Alta, Navidad y Semana Santa.	0,592
A.10	Servicio de recogida adicionales establecimientos de hostelería, personalizados, zonas comerciales.	0,296
A.11	Plan de gestión y mantenimiento de la Planta de Transferencia e Instalaciones fijas	0,591
A.12	Plan de Gestión del Punto Limpio	0,591
A.13	Coherencia técnica de la propuesta	0,590
B.	SERVICIO DE LIMPIEZA VIARIA	8,878
	PROPUESTA ORGANIZATIVA DE LOS SERVICIOS DE LIMPIEZA VIARIA, RELATIVA A LA COHERENCIA E IDONEIDAD DE LOS MEDIOS HUMANOS Y MATERIALES, FRECUENCIAS DE LOS	
	SERVICIOS Y PROGRAMACIÓN Y DISEÑO DE LAS RUTAS PROPUESTAS	
B.1	Servicio de Limpieza de calzadas, zonas peatonales, aceras, bordillos en la totalidad de las vías públicas en las urbanizaciones del ámbito del contrato.	1,924
B.2	Servicio de Limpieza de paseos marítimos en el municipio, zonas peatonales, aceras, bordillos.	1,628
B.3	Servicio de baldeo e hidrolimpiezas de las vías públicas	0,740
B.4	Servicio de recogida y limpieza de papeleras	0,592
B.5	Servicio de desbroce de aceras y calzadas	0,296
B.6	Servicio de limpieza de jardines y zonas infantiles	0,296
B.7	Servicio de limpieza de mercados de mercadillos, ferias, fiestas y cabalgatas.	0,740
B.8	Refuerzo servicio de limpieza Temporada Alta, Navidad y Semana Santa.	1,480
B.9	Otros servicios de limpieza	0,296
B.10	Servicio de limpieza urgente	0,296
B.11	Coherencia técnica de la propuesta	0,590
C.	MEDIOS COMUNES Y OTROS ASPECTOS	8,878
C.1	Recursos humanos	2,960
C.2	Recursos materiales, inversión en maquinaria y material	2,664
C.3.	Campaña de concienciación, publicidad y acciones de comunicación	0,888
C.4.	Sistemas de control tecnológico de todos los servicios y la interacción con el ayuntamiento	0,888
C.5.	Plan y calendario de implantación de los servicios	1,184
C.6.	Coherencia de la propuesta	0,294

Asimismo, tal y como se puede verificar, una vez definido cada elemento subjetivo, el Pliego de Condiciones estipula una serie de criterios valorativos que determinan

dentro de la franja ponderativa de cada criterio la asignación de puntos correspondientes:

A continuación, se indican los ítems valorables. Con carácter general, se establecerá el siguiente reparto de valoración para cada subapartado, donde estos subapartados se detallan en el listado de planes de servicio que se adjunta posteriormente:

- Mejor propuesta: 100% de la valoración del criterio.
- 2ª propuesta: 75% de la valoración del criterio.
- 3ª propuesta: 50% de la valoración del criterio.
- 4ª y siguientes: 40% de la valoración del criterio.
- 5ª propuesta: 30% de la valoración del criterio.
- 6ª propuesta: 20% de la valoración del criterio.
- 7ª propuesta: 10% de la valoración del criterio.
- 8ª y siguientes: 0% de la valoración del criterio.

Visto la configuración de los criterios subjetivos, advertimos las siguientes incidencias:

- (i) La elevada atomización del desglose de los criterios subjetivos, desarrollándose concretamente a través de 30 subcriterios, determina que el margen de apreciación del órgano técnico quede reducido al absurdo, alterando la propia naturaleza del criterio de adjudicación.

Por tanto, se ha establecido una clara reducción del margen de discrecionalidad de la Mesa de Contratación a la hora de proceder a la valoración de dichos subcriterios subjetivos, lo cual se agrava si a lo anterior se le suma el hecho de que para la asignación de los puntos de la oferta debe ponderarse adicionalmente con el correspondiente porcentaje (horquilla entre el 100 y 0%)

Tal como manifestó el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución nº 42/2017, de 20 de enero: *“Exigir una valoración más detallada supondría cambiar la naturaleza del criterio conduciendo a la negación de los criterios cuya estimación se funda en juicio de valor y convirtiéndolos prácticamente en criterios de valoración automática”*.

- (ii) Respecto de la metodología valorativa para determinar las unidades porcentuales a aplicar en función del rango clasificatorio de las propuestas, debemos indicar que dicha configuración en modo alguno prevé que cualidades, atributos o ventajas permitirán considerar, por ejemplo, que una oferta se considere como la segunda o la quinta propuesta, de tal manera que en definitiva, cada criterio subjetivo de adjudicación carece de la concreción necesaria vulnerándose con ello los principios básicos de igualdad y transparencia ex artículo 145.5 de la LCSP, que respecto de los criterios de adjudicación manifiesta:

“b) Deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada.

c) Deberán garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva (...).

En este sentido, y a pesar de que el margen de discrecionalidad técnica se ha reducido de forma muy significativa, como hemos señalado, lo cierto es que adicionalmente no se especifican las pautas a considerar, al menos con carácter general, para entender el proceso clasificatorio de las ofertas bajo cada ítem.

En otras palabras, no existen pautas o reglas de ponderación que permitan encuadrar la futura valoración de la Mesa de Contratación en un marco razonable de discrecionalidad.

Indefinición que se extiende a la totalidad de los criterios de adjudicación subjetivos, que evidentemente solo sirve para calificar formalmente las ofertas por tramos de puntuación, pero que en modo alguno ofrece pauta de ponderación al órgano evaluador para enmarcar su juicio técnico.

Recordemos en este sentido que los criterios sujetos a juicio de valor, como los aquí examinados, suponen un margen de discrecionalidad técnica para el órgano evaluador que no puede ser absoluto, sino que ha de estar correctamente enmarcado en unos aspectos de valoración previamente definidos y en unas reglas que sirvan de pauta y límite al mismo tiempo para la ponderación o puntuación de las ofertas.

En efecto, la doctrina de los tribunales administrativos en materia contractual ha reflejado reiteradamente que el margen de discrecionalidad técnica para el órgano evaluador no puede ser absoluto, sino que ha de estar correctamente enmarcado en unos aspectos de valoración previamente definidos y en unas reglas que sirvan de pauta y límite al mismo tiempo para la ponderación o puntuación de las ofertas (vid., por todos, la Resolución núm. 13/2019 del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón, de 31 de Enero de 2019).

Tal y como indicaba el Tribunal de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía en su Resolución 157/2018, de 1 de junio:

“Este Tribunal viene manteniendo que los criterios sujetos a juicio de valor, como el aquí examinado, suponen un margen de discrecionalidad técnica para el órgano evaluador que no puede ser absoluto, sino que ha de estar correctamente enmarcado en unos aspectos de valoración previamente definidos y en unas reglas que sirvan de pauta y límite al mismo tiempo para la ponderación o puntuación de las ofertas.

(...) los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor y sus coeficientes de ponderación deben establecerse con claridad en los pliegos de manera que sean conocidos por los licitadores, sin que puedan generar desigualdad y falta de transparencia en la presentación y posterior valoración de las ofertas.

En definitiva, el grado de concreción exigible a los pliegos será aquel que permita a los licitadores efectuar sus ofertas conociendo de antemano cuáles van a ser los criterios

que va a utilizar el órgano de contratación para determinar la oferta económicamente más ventajosa, no permitiendo que dicho órgano goce de una absoluta libertad a la hora de ponderar las ofertas, sino propiciando que el mismo disponga de elementos, pautas y aspectos previamente definidos en los pliegos que enmarquen su posterior juicio técnico.

Ello permitirá, de un lado, que los licitadores elaboren sus proposiciones de forma cabal con salvaguarda del principio de transparencia e igualdad de trato y de otro, que los órganos técnicos evaluadores respeten los límites de la discrecionalidad técnica en el ulterior proceso de valoración”.

Y en igual sentido, la Resolución 1065/2016, de 16 de diciembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales;

“La esencia de los criterios dependientes de un juicio de valor estriba precisamente en la existencia de una actividad subjetiva de quien realiza el análisis, actividad que no puede ser arbitraria, pero que tampoco puede ser matemática.

(...) La admisión de los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor lleva a reconocer conceptos cuya integración pueda hacerse por el órgano de contratación mediante una apreciación o valoración subjetiva de ahí que los conceptos empleados para su definición admitan un margen de valoración, sin que esta circunstancia pueda sobrepasar los límites advertidos de la discrecionalidad técnica”.

Así como en su Resolución 132/2015, de 6 de febrero,

*“(...) la necesidad de que los criterios de adjudicación se definan y ponderen con la suficiente precisión en los **Pliegos, sin que resulte admisible la expresión de criterios abiertos e imprecisos que dejen plena libertad a los técnicos y a la Mesa de Contratación** a la hora de su concreción en el proceso de valoración de las ofertas. Tal y como ha señalado este Tribunal en distintas Resoluciones, los **principios rectores básicos de la contratación pública** exigen que, tanto la descripción de los criterios de adjudicación como la determinación de las reglas de ponderación de los mismos y de igual modo las mejoras, queden fijados con el necesario nivel de concreción en los Pliegos, permitiendo a los licitadores conocer de antemano cuáles serán las reglas precisas que rijan la valoración de sus ofertas y evitando que puedan producirse arbitrariedades en dicha valoración, cuyos parámetros no pueden quedar discrecionalmente en manos de la mesa de contratación. Así, en la Resolución nº 301/2011, de 7 de diciembre de 2011, se ponía ya de manifiesto que la previa concreción de los criterios de adjudicación es un requisito esencial, pues como recuerda la Sentencia del TJUE de 24 de enero de 2008, Asunto Alexandroupulis, una entidad adjudicadora, en su competencia de valoración de ofertas en un procedimiento de licitación, no puede fijar a posteriori coeficientes de ponderación, ni aplicar reglas de ponderación o subcriterios relativos a los criterios de adjudicación establecidos en el pliego de condiciones o en el anuncio de licitación, sin que se hayan puesto previamente en conocimiento de los licitadores. Abundando en tal consideración, en la Resolución nº 102/2013, de 6 de marzo, señalábamos que su determinación no puede dejarse a una decisión puramente discrecional del órgano de contratación o de la comisión técnica que le asista adoptada con posterioridad a la apertura de las ofertas, puesto que ello puede generar arbitrariedades y desigualdades entre los concurrentes. De igual modo, hemos de citar lo dispuesto en el artículo 150.4 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público: “Cuando se tome en consideración más de un criterio, deberá precisarse la ponderación relativa atribuida a cada uno de ellos, que podrá expresarse fijando una banda de valores con una amplitud adecuada. [...] Cuando, por razones debidamente justificadas, no sea posible ponderar los criterios elegidos, éstos se enumerarán por orden decreciente de importancia”. De la simple lectura de este precepto se deduce, de una parte, la necesidad de que como norma general se ponderen los criterios de valoración, y de otra, que la ponderación puede*

hacerse fijando una banda de valores que debe reunir como requisito esencial tener una amplitud adecuada. Con este último requisito, pone de manifiesto el legislador que tampoco en este punto es admisible una total discrecionalidad en el órgano de contratación. Como indica el precepto transcrito, la banda de valores debe tener una amplitud "adecuada". Bien es cierto que este término tiene la condición de concepto jurídico indeterminado y, por consiguiente, que es prácticamente imposible concretar a priori cuál debe ser esa amplitud. Pero, al menos, su exigencia nos dice que, por deber ser "adecuada", la facultad del órgano de contratación para fijar tal amplitud no es ilimitada, es decir no es discrecional".

Como se ha señalado, partiendo del cumplimiento de las prescripciones mínimas del Pliego, **el mismo debiera determinar lo que es valorable, y en concreto, tratándose de criterios sujetos a juicio de valor, el Pliego tiene que definir con la precisión necesaria a fin de evitar posteriores valoraciones de las ofertas que, por falta de definiciones y pautas claras, puedan traspasar el límite de lo discrecional.** (en este sentido, vid. la Resolución nº 137/2017 del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, de 30 de Junio de 2017).

Ha de recordarse que el artículo 145.5.b) de la LCSP establece que los criterios que sirvan de base para la adjudicación del contrato *"deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada"*.

Asimismo, el artículo 146.3 de la LCSP indica que *"deberá precisarse en el pliego de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo la ponderación relativa atribuida a cada uno de los criterios de valoración, que podrá expresarse fijando una banda de valores con una amplitud máxima adecuada"*.

En definitiva, debe declararse la **nulidad radical de los Pliegos**, dado que ello supone, como se ha dicho, una quiebra del principio de igualdad de trato de los licitadores y de transparencia, dado que no es posible conocer razonablemente, ex ante, sobre qué elementos se fundará la valoración asignada por la Mesa de Contratación, adecuada definición y suficientemente precisa de los criterios de adjudicación subjetiva en los Pliegos de Condiciones que debería hacer racional y justa cualquier valoración posterior de las ofertas por la Mesa de Contratación con arreglo a los mismos, omisión descriptiva cometida por el Órgano de Contratación en el PCAP y que se ha denunciado por medio de la presente alegación.

TERCERO. INCORRECTA DETERMINACION DE LOS UMBRALES DE DETERMINACIÓN DEL RÉGIMEN DE TEMERIDAD DE LAS PROPUESTAS.

Debemos señalar como otro defecto invalidante del PCAP impugnado el régimen previsto para la determinación de ofertas presuntamente temerarias. A juicio de

quien suscribe, dicho régimen se ha configurado incorrectamente al determinar el umbral de temeridad referido a un porcentaje de baja **fijo por su referencia al presupuesto de licitación.**

Si atendemos al Anexo 8.2 del Cuadro de Características del PCAP los criterios para la determinación de la existencia de bajas económicas presuntamente anormales se configura de la siguiente forma (el remarcado es nuestro):

“Conforme al artículo 149 de la LCSP, se describen a continuación los parámetros objetivos que deberán permitir identificar los casos en que una oferta se considere anormal:

a) Cuando, concurriendo un solo licitador, sea inferior al presupuesto base de licitación en más de 15 unidades porcentuales.

b) Cuando concurren dos licitadores, la que sea inferior en más de 10 unidades porcentuales a la otra oferta. Se considerará desproporcionada la baja que sea inferior al presupuesto base de licitación en más de 15 unidades porcentuales.

c) Cuando concurren tres licitadores, las que sean inferiores en más de 5 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas. No obstante, se excluirá para el cómputo de dicha media la oferta de cuantía más elevada cuando sea superior en más de 5 unidades porcentuales a dicha media. En cualquier caso, se considerará desproporcionada la baja que sea inferior al presupuesto base de licitación en más de 15 unidades porcentuales.

d) Cuando concurren cuatro o más licitadores, las que sean inferiores en más de 5 unidades porcentuales a la media aritmética de las ofertas presentadas. No obstante, si entre ellas existen ofertas que sean superiores a dicha media en más de 5 unidades porcentuales, se procederá al cálculo de una nueva media solo con las ofertas que no se encuentren en el supuesto indicado. En todo caso, si el número de las restantes ofertas es inferior a tres, la nueva media se calculará sobre las tres ofertas de menor cuantía. Se considerará desproporcionada la baja que sea inferior al presupuesto base de licitación en más de 15 unidades porcentuales.”

Apréciase como en todos los supuestos de concurrencia de licitadores se considerará en todo caso desproporcionada la baja superior en 15 unidades porcentuales sobre el presupuesto base de licitación, cuestión que a nuestro juicio no resulta admisible pues precisamente **el fundamento de una oferta anormal o desproporcionada debería ser el desajuste entre la oferta y el mercado, y no respecto del tipo de licitación.**

Recordemos que en este sentido se manifiesta el artículo 149 apartado 2º de la LCSP, al estipular:

2. La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación deberá identificar las ofertas que se encuentran incursas en presunción de anormalidad, debiendo contemplarse en los pliegos, a estos efectos, los parámetros objetivos que deberán permitir identificar los casos en que una oferta se considere anormal.

La mesa de contratación, o en su defecto, el órgano de contratación realizará la función descrita en el párrafo anterior con sujeción a los siguientes criterios:

- a) *Salvo que en los pliegos se estableciera otra cosa, cuando el único criterio de adjudicación sea el del precio, en defecto de previsión en aquellos se aplicarán los parámetros objetivos que se establezcan reglamentariamente y que, en todo caso, determinarán el umbral de anormalidad por referencia al conjunto de ofertas válidas que se hayan presentado, sin perjuicio de lo establecido en el apartado siguiente.*
- b) *Cuando se utilicen una pluralidad de criterios de adjudicación, se estará a lo establecido en los pliegos que rigen el contrato, en los cuales se han de establecer los parámetros objetivos que deberán permitir identificar los casos en que una oferta se considere anormal, referidos a la oferta considerada en su conjunto”.*

Es decir, partiendo de la libertad que dispone el Órgano de Contratación en definir el régimen de temeridad cuando concurren otros criterios de adjudicación además del precio, la fijación del umbral de temeridad en función de las ofertas presentadas a cada concurso proporciona un criterio objetivo que garantiza que sea el propio mercado el que fije el parámetro de la anormalidad de las ofertas.

Por ello, esta fijación predeterminada del umbral de temeridad respecto de un tipo fijo (presupuesto de licitación) no solo genera riesgos desde el punto de vista de seguridad jurídica por la posible inadecuación del porcentaje elegido -en nuestro caso 15 unidades porcentuales- sino que resultaría contraria al principio de concurrencia pues al fijar la temeridad sin ponderar adecuadamente los precios de mercado se obstaculizaría la presentación de ofertas más competitivas.

Por ello consideramos inapropiada la referencia fija de temeridad respecto del presupuesto base de licitación prevista en el PCAP, tal y como recogía el Informe de la Abogacía de Estado 12/09, comprensivo y aglutinador de referencias doctrinales y comunitarias en dicho sentido:

*“La Junta Consultiva de Contratación Administrativa, ha expresado su preferencia por que el cálculo de la temeridad se realice por referencia al conjunto de las ofertas presentadas. Por ejemplo, en el Informe 16/66, de 3 de febrero de 1966, declaraba: **«No es aconsejable establecer un tanto por ciento fijo del presupuesto formulado por la Administración**, a partir del cual hayan de ser consideradas las bajas de subasta que puedan producirse como desproporcionadas o temerarias. Es de fundamental importancia el resultado comparativo de todas las proposiciones presentadas a una subasta y la apreciación de las diferencias, en el orden económico, que representa cada una en relación con la que le antecede inmediatamente en el orden de menor a mayor baja.»*

*Más recientemente, en el Informe 34/99, de 12 de noviembre de 1999, aunque a propósito de otra cuestión (las bajas que no alcanzan a cubrir los mínimos salariales establecidos para los trabajadores de la empresa en el convenio colectivo), la Junta Consultiva declaraba: «Una oferta estará incurso en presunción de temeridad por su examen comparativo con otras proposiciones (...) La proposición económica de cada licitador **ha de examinarse comparativamente con las del resto de licitadores** (...)»*

*El sistema de porcentaje fijo establecido de antemano en el pliego también se ha cuestionado por la doctrina europea. Por ejemplo, en el caso Lombardini-Mantovani, cuya sentencia ya ha sido citada, entre las conclusiones que el Abogado General presentó al Tribunal de Justicia se encuentra las siguientes: «35. He señalado que, conforme a la mencionada disposición, el de oferta anormalmente baja es un concepto muy preciso, que debe determinarse para cada contrato en función del objeto específico que constituye su prestación. Pues bien, en mi opinión se ajusta perfectamente al diseño de la Directiva **un umbral de anomalía por referencia a una medida que se obtiene de las ofertas presentadas en una licitación**, ofertas que, por definición, son elaboradas en consideración al objeto contractual.*

*El sistema permite que, tal y como ha señalado en el acto de la vista el representante de Mantovani, **sea el propio mercado el que fije para cada contrato el limen a partir del cual una oferta pueda ser considerada fuera de norma**. Además, dada la objetividad del criterio, todos los aspirantes quedan situados en pie de igualdad. Ninguno juega con ventaja respecto a los demás para elaborar su oferta».*

Motivo por el cual solicitamos la nulidad del régimen jurídico determinantes de la existencia de ofertas anormales o desproporcionadas.

CUARTO. EL CRITERIO DE ADJUDICACION RELATIVO A LA INVERSION EN PLANTA DE TRANSFERENCIA QUEBRANTA EL ARTÍCULO 145 APARTADOS 5 Y 6 DE LA LCSP.

Finalmente debe señalarse un último defecto invalidante del PCAP impugnado, según el parecer de esta parte. A juicio de quien suscribe, la selección del criterio de adjudicación automático relativo al **(i) compromiso de inversión adicional para ejecutar el Proyecto de Legalización del Centro de Transferencia de Benalmádena**, es manifiestamente anómalo pues contraviene la función que legalmente es exigible a los criterios de adjudicación de un contrato público **dado que el citado criterio no guarda relación directa con el objeto del contrato y puede quebrar el principio de igualdad de trato entre licitadores**.

Así, el apartado 8.1 del Cuadro de Características del PCAP regula los criterios de adjudicación y su oportuna ponderación, previendo entre los mismos como criterio número 2 el siguiente:

CRITERIO 2: INVERSIÓN EN PLANTA DE TRANSFERENCIA. (6 PUNTOS).

Deberán presentar para la valoración de este criterio un compromiso de inversión adicional para ejecutar el Proyecto de Legalización del Centro de Transferencia de Benalmádena por **importe de 207.723,84 €**, hasta completar el importe del proyecto excluido el IVA, respecto a las inversiones iniciales consideradas en el estudio económico.

En otras palabras, lo que se valora aquí es simple y llanamente una aportación dineraria para proceder a la legalización de una instalación de transferencia, que

entendemos se encuentra actualmente operativa (página 20 de 191 del Pliego de Prescripciones Técnicas: “El centro donde son trasladados actualmente los residuos correspondientes a las fracciones, orgánica, envases, resto, vidrio y papel, junto con los residuos de la limpieza pública es la Planta de Transferencia incorporada al contrato situada en Camino del Cementerio”) pero por lo que parece sin ningún tipo de habilitación ni autorización para su explotación – de ahí la necesidad de aprobar su proyecto de legalización-, trasladando, en nuestra opinión, de forma indebida, la obligación a los licitadores a contribuir económicamente con la restauración de la legalidad de dicha infraestructura instrumentalizándolo bajo un criterio automático de adjudicación

Infraestructura cuya titularidad recordemos, es del propio Ayuntamiento de Benalmádena y, por tanto, órgano a quien le debía competir poner a disposición de los licitadores una instalación con las habilitaciones legalmente oportunas para su futuro uso, sin “hipotecas” que impidieran su oportuna ejecución para el licitador adjudicatario.

Máxime, cuando además de la lectura del pliego de prescripciones técnicas se deduce un carácter potestativo en cuanto a la utilización de dicha estación o planta de transferencia en los proyectos ejecutivos de los potenciales licitadores, tal y como evidencia la página 67 de 191 del Pliego de Prescripciones Técnicas: “Entre los medios ofertados para la prestación del servicio, los licitadores **podrán incluir en su propuesta técnica** las instalaciones de propiedad municipal recogidos en el Anexo III. “Instalaciones aportadas por el Ayuntamiento”. Anexo III en el cual se identifica la estación de transferencia:

ANEXO III. INSTALACIONES APORTADAS POR EL AYUNTAMIENTO	
<i>Instalaciones aportadas para el nuevo contrato.</i>	
INSTALACIÓN APORTADA POR EL AYUNTAMIENTO	
Denominación	Ubicación
Nave central de los servicios	Carretera Cerro del Viento. Comparten la referencia catastral las dos instalaciones y el cementerio de Arroyo de la Miel
Planta de Trasferencia	REF CATASTRAL 2027909UF6522N0001LZ Superficie total de la parcela 35.578 m ²
Punto Limpio	UE-72 Polígono Industrial La Leala, Calle de la Concordia 1 REF CATASTRAL 3225901UF6532N0001EW Superficie de la parcela 6.027 m ² Superficie de actuación proyectada 2.007,93// Superficie Construida proyectada 91,20 m ²
Planta de Depósito y Tratamiento de los restos de Podas	UR. RETAMAR 15 Suelo VR15, VR18, VM7 REF CATASTRAL 8406801UF5580N0001YX Superficie de la parcela 6.841 m ²

Es decir, que no resultaría obligatoria la adscripción de la Planta de Transferencia por los licitadores en la configuración de sus proyectos técnicos de ejecución del servicio de recogida de residuos y traslado a planta de tratamiento para su oportuna gestión final.

En definitiva, consideramos por todo lo anterior, dicho en términos de oportuna defensa, que dicho criterio de adjudicación con una ponderación de 6 puntos respecto del total y consistente en una simple aportación dineraria para llevar a cabo la legalización de una instalación de transferencia de residuos vulnera lo establecido en el artículo 145 LCSP, por no tener relación directa con el objeto del contrato, **entendiendo que dicha vinculación existe cuando se refiera o integre en la prestación contratada, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida.**

Recordemos que dicho artículo, tras establecer que “La mejor relación calidad-precio se evaluará con arreglo a criterios económicos y cualitativos”, añade que “Los criterios cualitativos que establezca el órgano de contratación para evaluar la mejor relación calidad-precio podrán incluir aspectos medioambientales o sociales, vinculados al objeto del contrato en la forma establecida en el apartado 6 de este artículo (...)”.

Por tanto, los criterios de adjudicación que nos ocupa en nuestro caso en particular **tienen que cumplir obligatoriamente con los requisitos específicos que establecen el artículo 145.5 y 6 de la LCSP, esto es:**

“En todo caso estarán vinculados al objeto del contrato, en el sentido expresado en el apartado siguiente de este artículo. b) Deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada. c) Deberán garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, deberá comprobarse de manera efectiva la exactitud de la información y las pruebas facilitadas por los licitadores.

6. Se considerará que un criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato cuando se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato, en cualquiera de sus aspectos y en cualquier etapa de su ciclo de vida, incluidos los factores que intervienen en los siguientes procesos:

- a) en el proceso específico de producción, prestación o comercialización de, en su caso, las obras, los suministros o los servicios, con especial referencia a formas de producción, prestación o comercialización medioambiental y socialmente sostenibles y justas;*
- b) o en el proceso específico de otra etapa de su ciclo de vida, incluso cuando dichos factores no formen parte de su sustancia material.”*

Motivo por el cual solicitamos la nulidad de los Pliegos de Condiciones por no resultar conforme a Derecho el criterio automático referido.

Por todo lo expuesto,

SUPlico AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA, que teniendo por presentado el presente escrito, junto con la documentación que lo acompaña, se sirva admitirlo, tenga por efectuadas las manifestaciones antedichas y, en su caso, por interpuesto en tiempo y forma RECURSO POTESTATIVO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN contra los Pliegos de Condiciones reguladores del procedimiento de contratación de referencia y, previos los trámites que correspondan, lo estime de conformidad con los motivos del expuestos en el presente escrito, y, en particular:

Se acuerde la **ANULACIÓN** de los mismos y consecuentemente del presente procedimiento de licitación, con retroacción de actuaciones al momento inicial del mismo, para que de este modo el Órgano de Contratación inicie un nuevo procedimiento con unos nuevos Pliegos de Condiciones en los cuales se corrijan las infracciones legales manifestadas.

PRIMER OTROSÍ DIGO. - Solicitud de suspensión del presente procedimiento de licitación.

Debemos indicar que las alegaciones formuladas en el presente escrito evidencian que los Pliegos de Condiciones no resultan ajustados a Derecho y representan una clara vulneración de los principios básicos que deben regir la Contratación Pública, así como de la doctrina que en aplicación de estos han asentado los diferentes Tribunales de Administrativos de Recursos Contractuales, con la consecuencia de su plena nulidad. Por tanto, las anteriores circunstancias no hacen sino reflejar **la apariencia de buen derecho “*fumus boni iuris*”**, entendida como aquel principio que consiste en *“otorgar la tutela cautelar a quien tenga apariencia de buen derecho y, a sensu contrario, denegársela a quien carezca de aquella apariencia”* (Sentencia del Tribunal Supremo de 18 de junio de 1991), que asisten al presente Recurso especial en materia de contratación.

No resultando óbice el retraso que originaría la citada suspensión pues, la tramitación del presente recurso hasta su finalización en la medida en que su resolución corresponde al Tribunal al cual nos dirigimos, no demoraría en exceso el resultado del proceso de licitación de referencia, no siendo por tanto admisible que se originen perjuicios a la Administración contratante.

Asimismo, esta solicitud de suspensión del procedimiento, **tiene por finalidad preservar el efecto útil de la resolución** (Sentencia del Tribunal Supremo de 21 de febrero de 2005, RJ 2005/2969), garantizándose con ello que sea posible corregir las infracciones producidas, en un momento en el que esa corrección aún pueda tener un efecto útil desde la perspectiva de la tramitación del propio procedimiento de contratación y no cuando en la práctica ya sea materialmente imposible revertir dicha situación.

Por ello, una eventual continuación del procedimiento por parte del Ayuntamiento de Benalmádena *-sin poder presentar mi representada oferta por no cumplir la solvencia técnica requerida, o en todo caso, presentando los licitadores sus propuestas con menoscabo de las garantías afectadas-* produciría una situación que privaría de efecto útil a la presente impugnación y haría materialmente inservible una eventual resolución estimatoria del mismo, **máxime ante la indefinición y configuración de los criterios de adjudicación vinculados a dichas prestaciones (criterio precio o criterios subjetivos), carencia informativa sobre las obligaciones que deben asumir los licitadores que inciden en la debida confección de sus ofertas económicas y técnicas.**

En consecuencia, resulta procedente conceder la suspensión del procedimiento de adjudicación para así asegurar la efectividad de una resolución eventualmente estimatoria de este recurso, y en aras de preservar y garantizar todos los intereses en juego.

En su virtud, **SUPLICO AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCIA** tenga por hecha la anterior manifestación, y acuerde en su consecuencia la suspensión del procedimiento de licitación hasta la resolución del presente recurso.

Es justicia que pido en Córdoba.

Fdo. Blas García Ruiz

RELACIÓN DE DOCUMENTACIÓN ADJUNTA

DOCUMENTO Nº 1 Escritura de apoderamiento y DNI del firmante.

DOCUMENTO Nº 2 Link Pliegos de Condiciones.

https://contrataciondelestado.es/wps/poc?uri=deeplink:detalle_licitacion&idEvl=Y9WXW0GF3%2B0iEjrVRqloyA%3D%3D

DOCUMENTO Nº 3 Estatutos Sociales