

**Recurso 414/2024**  
**Resolución 465/2024**  
**Sección Tercera**

## **RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 25 de octubre de 2024.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ACSA OBRAS E INFRAESTRUCTURAS, S.A.U.** contra la resolución de adjudicación del contrato denominado “Contratación del Servicio de Mantenimiento Integral de las Instalaciones del Hospital de alta Resolución de Puente Genil, Hospital de Montilla, Hospital de alta Resolución Valle de Guadiato y Hospital Palma del Rio pertenecientes a la Central Provincial de Compras de Córdoba del Servicio Andaluz de Salud”, (Expte: CONTR 2024 0000398564 (171/2024+ 6 (PA 6/24)), en relación al Lote1, convocado por el Hospital Universitario Reina Sofía de Córdoba, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 30 de abril de 2024, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea y en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, el anuncio de licitación -por procedimiento abierto y tramitación ordinaria- del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Ese mismo día, los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del citado perfil. El valor estimado del contrato asciende 10.135.200,00 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Mediante Resolución de 12 de septiembre de 2024 se acuerda adjudicar el lote 1 del contrato citado en el encabezamiento a la entidad VEOLIA SERVICIOS LECAM, S.A.U. (en adelante la adjudicataria).

**SEGUNDO.** El 11 de octubre de 2024, la entidad ACSA OBRAS E INFRAESTRUCTURAS, S.A.U., presentó en el Registro de este Tribunal, recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación antes citado.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal, se dio traslado del recurso al órgano de contratación, requiriéndole la documentación necesaria para la tramitación y resolución del recurso, que ha tenido entrada en esta sede con fecha 16 de octubre de 2024.



Habiéndose conferido trámite de alegaciones a los interesados con traslado del escrito de recurso por plazo de cinco días hábiles, consta que se han presentado las formuladas por la entidad adjudicataria.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

### **PRIMERO. Competencia.**

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

### **SEGUNDO. Legitimación.**

La recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 48 de la LCSP, en su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación del lote 1.

### **TERCERO. Acto recurrible.**

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

### **CUARTO. Plazo de interposición.**

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación contenida en el procedimiento de recurso, el acuerdo de adjudicación del contrato fue notificada a la recurrente el 20 de septiembre de 2024, por lo que el recurso presentado el 11 de octubre de 2024 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1.d) de la LCSP.

### **QUINTO. Fondo del asunto. Alegaciones de las partes.**

#### 1. Alegaciones de la recurrente.

La recurrente interpone recurso especial contra la adjudicación del contrato, en el que solicita a este Tribunal que *“estime el recurso, declarando la nulidad de la citada Resolución por lo que se refiere, únicamente, al Lote 1 y por cuanto a VEOLIA se le han asignado 5 puntos que no le corresponden en virtud de lo establecido en los Pliegos; y, atendiendo a tales declaraciones, se ordene la retroacción de actuaciones del expediente de contratación del Lote 1 al momento justo anterior al de valoración de los criterios de adjudicación automáticos, debiendo atenderse en la valoración de tales criterios automáticos que VEOLIA no es merecedora de puntuación alguna respecto del criterio de adjudicación contenido el apartado b) del Anexo II al Cuadro Resumen del PCAP.”*

La recurrente, que obtuvo la segunda posición en el orden de clasificación de las ofertas, con 85,24 puntos frente a los 89,10 puntos obtenidos por la adjudicataria, formula recuso especial contra la adjudicación, cuestionando la puntuación otorgada a la adjudicataria en la valoración de dicho criterio de adjudicación evaluable automáticamente.



Así, la recurrente plantea como único motivo de recurso que “se ha otorgado 5 puntos a la oferta de VEOLIA por este criterio de automático de adjudicación pese a que la empresa no ha aportado a su Oferta ninguno de los documentos que, según dicha Cláusula, daban derecho a la obtención de tal puntuación.

Y el otorgamiento indebido de esa puntuación a VEOLIA no es inocuo, pues es lo que ha conducido a que VEOLIA sea, de forma contraria a la literalidad de los Pliegos y al principio de igualdad que debe regir en las licitaciones, la adjudicataria del Lote 1.”

Afirma que “Cuando a este Tribunal le sean remitidas las actuaciones y examine la Oferta de VEOLIA, comprobará que ésta aportó, respecto del criterio que ahora nos ocupa, una declaración responsable suscrita por dicha empresa, esto es, un documento distinto a los concreta y claramente establecidos en el apartado b) del Anexo II al Cuadro Resumen del PCAP; y, por tanto, un documento que NO daba derecho a la obtención de puntuación alguna atendiendo a la propia literalidad de dicha Cláusula.

Pese a ello, si después el Tribunal examina la Resolución impugnada, de 12 de septiembre de 2024 (cfr. página 137 del Acuerdo de Resolución), comprobará que en ella se señala que la mercantil VEOLIA “acredita el reciclado de residuos” y por ello se le otorgan 5 puntos a su oferta; asignación de puntuación que, por lo expuesto, es claramente contraria a Derecho pues se aparta de lo establecido expresamente en los Pliegos, constituyendo tal apartamiento un atentado al principio de igualdad que rige en las licitaciones.”

## 2. Alegaciones del órgano de contratación.

El órgano de contratación en su informe al recurso considera que la Resolución de adjudicación es acorde a derecho, y solicita la desestimación del recurso manteniendo que “Estamos ante un criterio de adjudicación vinculado a la ejecución del contrato, y será en sede de ejecución contractual cuando la empresa que finalmente resulte adjudicataria y pase a ser contratista, acredite el reciclado de los residuos mediante certificado expedido por organismo acreditado y/o Contrato en vigor con Empresa de Gestión de dichos residuos. Es decir, esa justificación documental, de acuerdo con los términos del criterio recogidos en el pliego, se exige durante la ejecución del contrato, no para la valoración del criterio.

La asignación de los 5 puntos se ha otorgado a las empresas licitadoras, incluida la recurrente, que han presentado documentación que acredita su intención de cumplir con el reciclado de residuos durante la ejecución del contrato, mediante certificado expedido por organismo acreditado y/o Contrato en vigor con Empresa de Gestión de dichos residuos, con absoluto respeto al principio de igualdad de trato. (Este criterio se ha aplicado en todos los lotes de la licitación y sólo ha sido objeto de impugnación la puntuación asignada a Veolia en el Lote 1).

En virtud de la presunción de veracidad y de buena fe de las ofertas presentadas, la declaración escrita con el compromiso de cumplimiento durante la ejecución del contrato presentada tanto por Veolia como por otras licitadoras, se ha considerado absolutamente válida.

Habría resultado excesivo, obligar a los interesados en participar en el procedimiento de licitación a que presentasen una acreditación fehaciente con una obligación adquirida que se ha de cumplir durante la ejecución de un futuro e incierto contrato en el momento de presentar su oferta, momento en el que carecían de absoluta certeza sobre si resultarían adjudicatarias y llevarían a cabo la ejecución del contrato. Dicha exigencia habría resultado desproporcional y podría haber generado una carga disuasoria a la hora de participar en la licitación, cuando lo que siempre se pretende es la máxima concurrencia.



*Es más, las empresas que han presentado certificados de gestores de residuos, como ACSA, no han acreditado el reciclado de residuos durante la ejecución del contrato, hecho imposible de acreditar en el momento de presentar su oferta a la licitación. De hecho, ACSA ha aportado su compromiso de reciclado de residuos junto con declaraciones expedidas por organismos acreditados, que se comprometen en caso de resultar adjudicataria, a gestionar los residuos que se generen durante la prestación del servicio que tengan autorizados.*

*Esas declaraciones, NO ACREDITAN fehacientemente que durante la ejecución del contrato se llevará a cabo el reciclado de los residuos, ya que son compromisos, que carecen de mayor valor que el que hace la propia empresa licitadora. Por tanto, la recurrente tampoco ha aportado un documento que acredite que durante la ejecución del contrato se está llevando a cabo el reciclado de residuos, puesto que no se ha iniciado la ejecución del nuevo contrato objeto de esta licitación. Exigir dicha documentación en el momento de presentación las ofertas, habría situado a ACSA en una situación privilegiada respecto al resto de licitadores, por ser la empresa que ejecutaba este contrato cuando se publicó la licitación y que continúa ejecutándolo al día de la fecha. Como ella misma afirma en el recurso, VEOLIA no lo ha aportado porque evidentemente no dispone de dichos documentos al no ser la empresa que ejecuta actualmente el contrato, lo máximo que habría podido aportar además de su declaración, habría sido otra declaración de un gestor autorizado (un tercero) para llevar a cabo la gestión en el caso de resultar adjudicataria. Esta última declaración no garantiza que sea ese gestor concreto sea el que finalmente lleve a cabo la gestión, para ello sería necesario que la empresa contratista finalmente contratase con ese gestor el reciclado de residuos. La contratación y expedición de certificados de ejecución no pueden expedirse (y por tanto exigirse) hasta que no se formalice el contrato, y será a partir del inicio de ejecución cuando despliegue sus efectos a lo largo de la vida del contrato.*

*Tampoco es cierto como se afirma de contrario que VEOLIA, sea la mejor valorada con 89,10 puntos, única y exclusivamente porque se le han asignado 5 puntos por este criterio de adjudicación. Como se puede constatar en el Anexo de valoración de ofertas, en la valoración de los criterios no automáticos Veolia obtiene 37,25 puntos frente a los 34,25 puntos de ACSA. Igualmente, en la valoración de la oferta económica Veolia obtiene 26,85 puntos frente a los 25,99 puntos de ACSA.*

*Es más, si la mesa de contratación hubiera considerado que el compromiso presentado por Veolia (o cualquiera de los licitadores), parecía o era insuficiente habría hecho uso de la potestad otorgada en el apartado 7.2.1 del PCAP, solicitándole que presentase, completase o añadiese la documentación pertinente a través de SIREC-Portal de Licitación electrónica. No hizo uso de esta potestad porque consideró suficiente el Modelo de Declaración Responsable aportado en el que se comprometía, a acreditar el reciclado de los residuos generados en la ejecución del contrato mediante certificado expedido por organismo acreditado y/o contrato en vigor con empresa de gestión de dichos residuos.*

*En el caso de que Veolia durante la ejecución del contrato no cumpliera el compromiso que integra su oferta, estaría incumpliendo una obligación contraída y se adoptarían las consecuencias jurídicas que contractual y legalmente procedan.*

*A mayor abundamiento, consideramos que de estimarse hipotéticamente la retroacción de actuaciones que pretende la recurrente al momento en el que la mesa debe proceder a la valoración de los criterios de adjudicación automáticos, no llevaría automáticamente a notificar a ACSA el requerimiento regulado en el art. 150.2 LCSP, sino a actuar conforme al apartado 7.2.1. del PCAP, realizando de nuevo la valoración a Veolia en función de la documentación aportada tras el requerimiento que se hiciera.”.*

### 3. Alegaciones de adjudicataria.



La adjudicataria se opone a las pretensiones de la recurrente y defiende la actuación del órgano de contratación, en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constando en las actuaciones del presente procedimiento, y debido a su extensión, aquí se da por reproducido.

#### **SEXTO. Consideraciones del Tribunal.**

Como se ha expuesto, el motivo del recurso especial no es otro que la discrepancia de la recurrente con la puntuación otorgada a la oferta de la adjudicataria en la valoración del criterio de adjudicación de evaluación automática contenido en el apartado B del Anexo II al Cuadro Resumen del pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante PCAP), como criterio de adjudicación medioambiental, según el cual:

*“Se asignarán 5 puntos a las empresas licitadoras que acrediten el reciclado de los residuos generados en la ejecución del contrato, mediante certificado expedido por organismo acreditado y/o Contrato en vigor con Empresa de Gestión de dichos residuos.*

*En caso contrario, la puntuación será de 0 puntos en este apartado”.*

En la sesión de la mesa de contratación celebrada 13 de agosto de 2024 se procedió a la valoración de las ofertas conforme a los criterios de adjudicación valorables de forma automática, constando en el anexo al acta de la citada sesión que en el criterio antes transcrito la oferta de la adjudicataria ha sido valorada con 5 puntos, con la indicación: *“Se acredita el reciclado de residuos”.*

Entre la documentación del expediente remitido por el órgano de contratación a este Tribunal, se comprueba la documentación presentada por la adjudicataria en el sobre 3 de su oferta, en la que consta como única documentación relativa al criterio de adjudicación en cuestión, un modelo de declaración responsable elaborado por la ahora adjudicataria, en el que esta se compromete a:

*“Acreditar el reciclado de los residuos generados en la ejecución del contrato mediante certificado expedido por organismo acreditado y/o contrato en vigor con empresa de gestión de dichos residuos.”.*

Se confirma así, como alega la recurrente, que la adjudicataria no ha aportado ni certificado expedido por organismo acreditado, ni contrato en vigor con empresa de gestión de dichos residuos, siendo alguno de estos documentos, o ambos, los únicos que posibilitan la obtención de 5 puntos en este criterio de adjudicación.

Esta es la interpretación más razonable que cabe realizar respecto a la aplicación del citado criterio de adjudicación, pues, aunque la redacción del mismo no es afortunada, la exigencia de estos documentos para su valoración es clara, tal como el órgano de contratación lo ha plasmado en los pliegos.

No puede entenderse, como pretende el órgano de contratación, que su exigencia se lleve a la fase de ejecución del contrato, tratándose de un criterio de adjudicación que por su naturaleza es de aplicación previa a la adjudicación, y exigible *“a las empresas licitadoras”*, que no a las adjudicatarias conforme a la literalidad del mismo, sin que en el mismo se requiera ni siquiera de forma indiciaria que para su acreditación sea suficiente una mera declaración responsable, aunque el órgano de contratación pretenda *“que acrediten el reciclado de los residuos generados en la ejecución del contrato”.*

Al respecto, En este sentido, procede hacer referencia a la ya reiterada doctrina de este Tribunal acerca de la cualidad de *lex contractus* de los pliegos una vez que adquieren firmeza, y su carácter vinculante no sólo para las licitadoras sino también para el órgano de contratación redactor de sus cláusulas, quien tras la aprobación y



publicación de aquellos se autolimita en su facultad de apreciación y no puede ya apartarse de su contenido, so pena de vulnerar el principio de igualdad de trato (v.g. Resolución 295/2020, de 3 de septiembre). En este procedimiento los pliegos no han sido impugnados y, por lo tanto, son firmes y vinculantes en cuanto a su contenido para todas las partes, incluido el órgano de contratación.

Cabe señalar que sobre la posibilidad de aclaración o subsanación de las ofertas este Tribunal se ha pronunciado en reiteradas ocasiones, entre otras en la Resolución 229/2023, de 3 de mayo, en la que decíamos: «*Asimismo, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, en la sentencia de 29 de marzo de 2012 (asunto C599/10), viene a declarar que el artículo 2 de la Directiva 2004/18 no se opone a que “excepcionalmente, los datos relativos a la oferta puedan corregirse o completarse de manera puntual, principalmente porque sea evidente que requieren una mera aclaración o para subsanar errores materiales manifiestos, a condición de que esa modificación no equivalga a proponer en realidad una nueva oferta” Y concluye la sentencia citada que “(...) en el ejercicio de la facultad de apreciación de que dispone así el poder adjudicador, este último está obligado a tratar a los diferentes candidatos del mismo modo y con lealtad, de manera que, al término del procedimiento de selección de las ofertas y en vista de los resultados de éste, no pueda concluirse que la petición de aclaraciones benefició o perjudicó indebidamente al candidato o candidatos que la recibieron.” En la misma línea se pronuncia la sentencia del Tribunal General de la Unión Europea, de 10 de diciembre de 2009, (asunto T-195/08), al indicar que el principio de proporcionalidad exigiría en este caso que, antes de proceder a la desestimación inmediata de la oferta -opción que siempre tiene en última instancia el órgano de contratación o la mesa de contratación en el supuesto examinado- se dé oportunidad al licitador de confirmar la veracidad del dato dudoso, pues de este modo se consigue, de un lado, que la Administración contratante alcance seguridad jurídica acerca de los términos reales de la oferta para así poder tomar una decisión fundada en orden a su admisión o exclusión, y, de otro lado, que el propio licitador reciba la oportunidad de confirmar la validez de dichos términos o bien de reconocer el error padecido en su oferta que la hace inviable».*

Por tanto, de la doctrina expuesta se deduce que el límite a la aclaración está en el respeto al contenido de la oferta inicial como garantía y salvaguarda del principio de igualdad de trato entre las licitadoras, de modo que ese contenido originario no podrá nunca modificarse o ampliarse por vía de aclaración.

En consecuencia, procede la estimación parcial del recurso especial, anulando la resolución de adjudicación del contrato, con retroacción de las actuaciones al momento anterior a la valoración de los criterios de adjudicación automáticos, para que el órgano de contratación proceda conforme a lo dispuesto en la cláusula 7.2.1 del PCAP requiriendo a la adjudicataria para que aclare su oferta, en lo que respecta al criterio de adjudicación automático contenido en el apartado B del Anexo II al Cuadro Resumen del PCAP, en los términos analizados en la presente resolución, teniendo en cuenta que la adjudicataria ha declarado que se compromete a acreditar el reciclado de los residuos generados en la ejecución del contrato.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

#### ACUERDA

**PRIMERO.** Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ACSA OBRAS E INFRAESTRUCTURAS, S.A.U.**, contra la Resolución de adjudicación del contrato denominado “Contratación del Servicio de Mantenimiento Integral de las Instalaciones del Hospital de alta Resolución de Puente Genil, Hospital de Montilla, Hospital de alta Resolución Valle de Guadiato y Hospital Palma del Rio pertenecientes a la Central Provincial de Compras de Córdoba del Servicio Andaluz de Salud”, (Expte: CONTR 2024 0000398564 (171/2024+ 6 (PA 6/24)), en relación al Lote1, convocado por el Hospital Universitario Reina



Sofía de Córdoba, adscrito al Servicio Andaluz de Salud y, en consecuencia, anular la citada Resolución a fin de que se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho sexto de la presente resolución.

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación respecto del lote 1.

**TERCERO.** De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.

**NOTIFÍQUESE** la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

