

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA  
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 26 de octubre de 2016.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por doña M.C.G., en nombre y representación de CESPAS Compañía Española de Servicios Auxiliares, S.A. (CESPA), contra el Decreto de la Alcaldía número 500/2016, de 13 de septiembre, por el que se adjudica el contrato de servicios “Recogida de residuos urbanos”, número de expediente: 5, del Ayuntamiento de Los Santos de la Humosa, este Tribunal ha adoptado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.-** Con fechas 21 de junio, 6 y 22 de julio de 2016, se publicó respectivamente en el DOUE, en el BOCM y en el BOE, el anuncio de licitación correspondiente al contrato de referencia, a adjudicar por procedimiento abierto y pluralidad de criterios, con un valor estimado de 323.636 euros.

**Segundo.-** A la licitación convocada se presentaron 4 empresas, una de ellas la recurrente.

Con fecha 13 de septiembre de 2016, se dicta Decreto de la Alcaldía por el que se adjudica el contrato a la empresa Urbaser, S.A. (Urbaser), al haber resultado la oferta económicamente más ventajosa, obteniendo 98,97 puntos y habiendo quedado clasificada en segundo lugar CESPА, con 91,92 puntos.

El Decreto de adjudicación fue notificado a la recurrente con fecha 14 de septiembre.

**Tercero.-** El día 29 de septiembre de 2016 por la representación de CESPА, se presentó recurso especial en materia de contratación ante este Tribunal, que lo comunicó al órgano de contratación requiriéndole para que remitiera el expediente de contratación y el informe preceptivo a que se refiere el artículo 46.2 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP), lo que verificó el 10 de octubre de 2016.

En el recurso presentado se solicita la anulación de la Resolución de adjudicación, por incumplimientos de la adjudicataria de dos de las obligaciones establecidas en el Pliego de Prescripciones técnicas (PPT), en concreto el barrido y baldeo de la superficie ocupada por los contenedores y la frecuencia quincenal de lavado para la fracción resto entre los meses de mayo y octubre y además, por errónea valoración en aplicación de los criterios evaluables mediante juicio de valor, habiendo otorgado exceso de puntuación a Urbaser y al mismo tiempo habiéndose valorado erróneamente la oferta de CESPА en varios apartados que se analizarán posteriormente.

Por su parte, el órgano de contratación en el informe preceptivo señala que la valoración se ha realizado de forma adecuada por las razones que expone pormenorizadamente y que se expondrán al resolver sobre el fondo del recurso, considerando además que dadas las circunstancias se aprecia mala fe de la recurrente en la interposición del recurso, por lo que solicita le sea impuesta una multa.

**Cuarto.-** Con fecha 6 de octubre de 2016 el Tribunal acordó mantener la suspensión automática, *ex artículo 45* del TRLCSP, del expediente de contratación.

**Quinto.-** Por la Secretaría del Tribunal se concedió a los interesados trámite de alegaciones. Ha presentado escrito de alegaciones la empresa Urbaser de cuyo contenido se dará cuenta al resolver sobre el fondo del recurso.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.-** De conformidad con lo establecido en el artículo 41.4 del TRLCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

**Segundo.-** CESPAs ostenta la legitimación activa necesaria para la interposición del recurso por tratarse de una persona jurídica *“cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”* (artículo 42 del TRLCSP), ya que ha quedado clasificada en segundo lugar y la estimación del recurso supondría la exclusión de la adjudicataria por lo que quedaría en posición de resultar adjudicataria del contrato.

Asimismo se acredita la representación de la firmante del recurso.

**Tercero.-** Por cuanto respecta al objeto del recurso, el mismo se dirige contra la adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por lo que es susceptible del recurso al amparo del artículo 40.1.a) y 40.2.c) del TRLCSP.

**Cuarto.-** En cuanto al plazo de interposición cabe señalar que la notificación de la adjudicación tuvo lugar el 14 de septiembre de 2016, por lo que el recurso interpuesto el día 29 del mismo mes está en plazo.

**Quinto.-** El recurso pretende la anulación de la adjudicación efectuada y la retroacción del procedimiento al momento de valoración *“que deberá realizarse previa exclusión de Urbaser”*.

En primer lugar, deben analizarse las dos cuestiones hechas valer por la recurrente como motivos de exclusión de la adjudicataria, de un lado el incumplimiento de las previsiones del PPT en relación con el barrido y baldeo de las superficie ocupada por los contenedores y de otro, el incumplimiento de la frecuencia quincenal de lavado de la fracción resto.

El PPT en el apartado 6.1.3.1 “Lavado y Desinfección” establece:

(...)

*“Después de las operaciones de limpieza manual de contenedores en la vía pública, se deberán efectuar las operaciones de barrido y baldeo de la superficie ocupada por los contenedores y de los espacios inmediatos de su alrededor que resulten precisas para garantizar el completo estado de limpieza de estas áreas.*

*La frecuencia mínima las operaciones de lavado y desinfección de los contenedores a Instalar, resultará la siguiente:*

*Contenedores en acera (fracción orgánica más resto): limpieza Interna y externa mecanizada mensual de noviembre a abril y quincenal de mayo a octubre.*

(...).

Considera la recurrente que *“Tras revisar el programa de lavado en la oferta de URBASER se comprueba que en la misma no se contempla la obligación de efectuar operaciones de barrido y baldeo de la superficie ocupada por los contenedores. Tampoco se cumple con la frecuencia quincenal de lavado para la fracción resto entre los meses de mayo y octubre (ambos incluidos). Pues como puede observarse en el calendario aportado por URBASER en la página 55 de su oferta, entre 16 de septiembre y 7 de octubre, y 7 de octubre y 28 de Octubre la frecuencia es de 21 días no quincenal”*.

El órgano de contratación en su informe respecto de esta cuestión, alega que *“en la página 73 de la oferta de URBASER. S.A. dentro del apartado de recogida de residuos fracción resto, especifica en el último punto que “Se comprueba que en el proceso de descarga no se haya producido ningún derrame de residuos en el pavimento; si esto no fuera así se procederá a recogerlos mediante los útiles y herramientas de que disponen los equipos. Si su naturaleza no fuera sólida, no solo se solucionará la causa que dio lugar al derrame de manera inmediata sino que, complementariamente, se procederá a la limpieza intensiva de la zona mediante la aplicación de agua a presión con desodorizante”. Indicando en la página 77 respecto a la operativa de la prestación del servicio de recogida de la fracción de envases ligeros que “Las fases de la operación serán idénticas a las explicadas anteriormente para el caso de la fracción resto”, por lo tanto queda claro que se da cumplimiento a lo establecido en el pliego de prescripciones técnicas en relación a la necesidad de efectuar la operaciones que sean necesarias para garantizar el completo estado de limpieza de estas áreas”.*

En ese mismo sentido se pronuncia Urbaser en su escrito de alegaciones, citando las mismas páginas de su oferta.

El Tribunal comprueba que en la oferta de Urbaser, página 73, consta la limpieza intensiva de la zona del contenedor, en caso de derrame de residuos. Teniendo en cuenta que el PPT se refiere a estas tareas de limpieza utilizando la expresión “que sean precisas”, debemos entender que la oferta de Urbaser cumple la prescripción puesto que prevé realizar la limpieza en los casos en que la misma sea necesaria.

Respecto a la frecuencia quincenal de lavado para la fracción resto, en el periodo de mayo a octubre, el órgano de contratación se remite a las páginas 48 y 49 de la oferta de Urbaser en las que se especifican los ciclos de lavado y donde consta: *“limpieza mecanizada mediante camión lavacontenedores quincenal de mayo a octubre”.* Respecto al calendario propuesto en la página 55, señala que se

trata de una propuesta a modo de ejemplo y que los días propuestos son orientativos.

Urbaser añade que el calendario propuesto es orientativo pero que además recoge la frecuencia quincenal exigida durante los meses de mayo a octubre.

El Tribunal comprueba la oferta presentada, concluyendo que la frecuencia ha sido respetada en el texto siendo el calendario un ejemplo orientativo.

En consecuencia debe desestimarse el motivo de recurso.

**Sexto.-** El siguiente motivo de recurso alega la arbitraria y errónea valoración de los criterios susceptibles de juicio de valor.

Debe señalarse que la recurrente solicita en su escrito de recurso, únicamente la exclusión de la adjudicataria, sin embargo realiza alegaciones sobre las puntuaciones otorgadas a ambas. Teniendo en cuenta que la diferencia de puntuación, en cuanto a los criterios sometidos a juicio de valor, es de solo 7,7 puntos, la estimación del recurso por este motivo podría llevar a variar las puntuaciones otorgadas, por lo que procede examinar las cuestiones expuestas por la recurrente.

Interesa comenzar recordando que los pliegos que elabora la Administración y acepta expresamente el licitador al hacer su proposición constituyen la ley del contrato y vinculan, según una constante jurisprudencia del Tribunal Supremo, tanto a la Administración contratante como a los participantes en la licitación. Este criterio ha sido recogido en diversas resoluciones por este Tribunal señalando que *“los pliegos reguladores de la licitación constituyen la ley del contrato, como viene reiteradamente afirmando la jurisprudencia, siendo éstos el elemento reglado que permite un control posterior de la misma, lo que supone que la Administración no puede alterar unilateralmente las cláusulas de los pliegos en perjuicio de los licitadores y que los licitadores deben cumplir las condiciones previamente*

*establecidas en los pliegos, en este caso, presentar su oferta conforme a los requisitos técnicos contenidos en éstos y que en caso de no hacerlo deban ser excluidos de la licitación”.*

Esta vinculación, en cuanto a la Administración, supone que no es posible alterar unilateralmente las cláusulas contenidas en los pliegos, ni relativizarlas en perjuicio de los licitadores y, por tanto, la valoración realizada por la misma ha de ajustarse a lo previsto en los mismos.

No cabe desconocer que la Administración a la hora de valorar los aspectos técnicos de las ofertas, bien directamente o como en este caso a través de una empresa contratada, puede atenerse a la discrecionalidad técnica. En cuanto al alcance de tal concepto, ya la Resolución 122/2015, de 15 de julio, de este Tribunal, señala, con cita de una Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales que *“nos encontramos ante una calificación que tiene una componente de carácter eminentemente técnico, para el que este Tribunal carece de la competencia adecuada al no tratarse de una cuestión susceptible de ser enjuiciada bajo la óptica de conceptos estrictamente jurídicos. Es decir, se trata de una cuestión plenamente incurso en el ámbito de lo que tradicionalmente se viene denominando discrecionalidad técnica de la Administración, doctrina Jurisprudencial reiteradamente expuesta y plenamente asumida por este Tribunal en multitud de resoluciones entre las que por vía de ejemplo podemos citar la de 30 de marzo de 2012: Como hemos abundantemente reiterado, es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración.*

*Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos.*

*No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no puedan ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que*

*finalmente no se haya recurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos casos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración.”*

Tal como ya indicó este Tribunal en su Resolución 84/2015, de 12 de junio, además de la función de control, la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo ha venido reiterando que la motivación de la decisión de adjudicación de un contrato, constituye un elemento esencial para evitar la arbitrariedad, al tiempo que permite a los demás interesados conocer los argumentos utilizados por el órgano de contratación que permita, en su caso, impugnar la adjudicación. La motivación es una garantía que en caso de ser contravenida, generaría indefensión. Con carácter general, la motivación cumple la función de asegurar, de un lado, el principio de transparencia en la actuación, de trascendental importancia en el ámbito de cualesquiera procedimientos de concurrencia competitiva, como es el caso de la contratación pública, y de otro, la de posibilitar el control del acto y la verificación de su contenido al fin perseguido, como es propio de la actividad del Estado de Derecho, para determinar si se ajusta o no a la normativa vigente, y de dar a conocer a sus destinatarios las razones en que aquéllos se asientan, único modo de que puedan decidir sobre la pertinencia o no de su impugnación y sobre los fundamentos de ésta.

Los criterios que figuran en los pliegos serán los que determinen la adjudicación, por ello, la posibilidad de recurso contra este acto de finalización del procedimiento de contratación requiere tener conocimiento cabal de las puntuaciones asignadas a cada uno de dichos criterios y las causas de la misma, a fin de facilitar, en su caso, su control, por lo que necesariamente en la valoración de los criterios debe hacerse un juicio razonado para poder conocer los motivos por los que se llega al resultado final de otorgamiento de puntuación.

La Sentencia del Tribunal Supremo, de 24 de septiembre de 2014, recurso 1375/2013, fija el marco de control del poder discrecional frente a la arbitrariedad y su pariente próximo la discrecionalidad extralimitada. Respecto del contenido de la motivación se declara que debe cumplir al menos estas condiciones:

- a. Expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico.
- b. Consignar los criterios de valoración cualitativa que se utilizarán para emitir el juicio técnico.
- c. Expresar por qué la aplicación de esos criterios conduce al resultado individualizado que otorga la preferencia a un candidato sobre los demás.

Por tanto, debemos comprobar si el informe técnico soporte de la adjudicación, está debidamente motivado y argumentado, es decir que existe una valoración técnica debidamente justificada, a la luz de los argumentos expuestos por la recurrente.

#### 1.- Lavado de contenedores.

Argumenta la recurrente que la oferta de la adjudicataria *“ha sido sobrevalorada ya que tras revisar el programa de lavado en la oferta de URBASER (páginas 48-55), se ha observado que en ningún caso se especifica que se vaya a realizar el lavado de contenedores en semana santa, navidad o fiestas de forma específica, y como si se tratase de un servicio adicional. Tampoco en el calendario se refleja tal ofrecimiento que sin embargo es valorado positivamente por la Mesa de contratación”*.

El órgano de contratación y Urbaser señalan que la página 49 de la oferta, dentro del apartado Programa o Plan de lavado y desinfección de contenedores, recoge un apartado: Contenedores eventos, en el que se dice textualmente *“siempre limpieza mecanizada mediante camión lavacontenedores a la finalización del evento”*. Añade Urbaser que el PPT exige que se limpien los contenedores tras la finalización de los eventos en general y no especifica que deba realizarse durante Semana Santa o Navidad.

Explica el Ayuntamiento que la mayor valoración obtenida por Urbaser se debe a que la oferta de CESPAs no indicaba nada sobre la limpieza después de los eventos.

De acuerdo con lo establecido por el PPT, y a la vista de las ofertas presentadas, el Tribunal considera razonables las puntuaciones otorgadas en este apartado.

## 2.- Contenerización.

Alega la recurrente que en este apartado se le han otorgado 6 puntos a Urbaser cuando *“no es cierto que URBASER oferte un mayor aumento de la capacidad en la fracción resto respecto a lo ofertado por CESPAs. Pero, en cualquier caso, no se entiende por qué se otorga puntos al hecho de incrementar el volumen de contenerización de la fracción envases de forma tan ostensible cuando no es necesario hacerlo por encontrarse dicha fracción sobredimensionada y con coeficientes de llenado del orden del 70%”*.

La Mesa de contratación realizó la siguiente valoración: *“se dan 6 puntos a URBASER S.A. puesto que ofrece la mayor contenerización tanto en envases como en fracción resto y dentro del alimento de fracción resto el aumento de capacidad es superior al ofrecido por CESPAs, S.A. La Propuesta implica un incremento sobre el volumen de contenerización actual de 9,9 m<sup>3</sup> para la fracción envases (un 20,7 % de Incremento) y de 3,9 m<sup>3</sup> para la fracción resto (un 5,21 % de incremento)”*.

El órgano de contratación explica pormenorizadamente los cálculos realizados para obtener cantidades equiparables ya que las licitadoras parten de parámetros distintos, *“los cálculos elaborados por CESPAs S.A. y URBASER S.A. respecto al volumen de contenerización inicial es distinto, ya que URBASER S. A. parte de un volumen de 71.500 litros que es 92,24 litros por Habitante y CESPAs S.A. de 67.600 litros que es un 27, 64 litros por habitante. No obstante*

*independientemente de que el punto de partida sea distinto en uno y otro caso, lo que realmente importa en este punto al Ayuntamiento es el mayor volumen de contenerización que ofrece cada uno de los licitadores por ello lo que se ha hecho ha sido valorar el mayor volumen ofrecido por cada uno de ellos respecto el punto de partida inicial de cada uno. Explicado de otro modo a CESPA S.A. se le ha valorado el aumento de volumen respecto al inicial ofrecido por él mismo y a URBASER S.A. lo mismo. Se han tomado como habitantes 2.445 habitantes en el municipio de los Santos de la Humosa. A continuación se procede a explicar el punto de partida de URBASER S.A. y la oferta del mismo y posteriormente se expondrá la oferta de CESPA S.A. y finalmente se hará la comparativa de CESPA S.A. y URBASER S.A.”.*

El resultado detallado lleva a la conclusión de que el volumen ofertado por Urbaser en fracción resto es superior al ofertado por Cespa, “Además CESPA S.A. ofrece el aumento en la contenerización a lo largo de la prestación del servicio lo que hace que dicha contenerización no sea efectiva por completo hasta el último año de prestación de servicio y URBASER S.A., la ofrece desde el inicio de la prestación del servicio”.

Respecto de la fracción envases se hace también el cálculo, concluyendo que CESPA no ofrece incremento alguno, circunstancia que es admitida por la recurrente.

Explica el Ayuntamiento para motivar la valoración de la Mesa que “El aumento del 20.7 % desde el inicio del servicio en el volumen sobre los contenedores amarillos (envases) solucionaría a corto plazo la posibilidad de no incrementar un día mas de recogida para envases, como ocurrió a comienzos de este año 2016, y no sólo se hace con la opción más razonable, aumentando el volumen de los contenedores no las unidades, dado la falta de espacio en la vía pública para la instalación de mas contenedores. Además cabe destacar que CESPA, S.A. resalte este hecho negativamente, puesto que sabe los objetivos a

*alcanzar de reciclado marcado por la Comunidad de Madrid para los próximos años, incrementando este tipo de residuo y reduciendo por tanto la fracción resto”.*

A la vista del Acta de la Mesa y del informe, se considera adecuada la justificación de la puntuación.

### 3.- Medios materiales propuestos.

La Mesa de contratación consideró que en este apartado Urbaser debía obtener 2 puntos *“puesto que es el licitador que emplea más medios materiales a la prestación del servicio”*, a CESPA le da 1,5 puntos.

*Alega la recurrente que “la realidad es que URBASER no aporta más medios que CESPA, puesto que a CESPA no se le han tenido en cuenta los vehículos de reserva ofertados en la página 79 de nuestra oferta (...) y que el año de matriculación del vehículo que se usa a diario para el servicio es más antiguo en el caso de URBASER (matriculado en el 2004 frente al ofertado por CESPA 2008), y sin embargo dicha circunstancia no ha sido tenido en cuenta, a pesar de que se menciona en la página 15 del PCA como cuestión a valorar.”*

El órgano de contratación, reproduce las consideraciones de la Mesa que motivaron la puntuación: *“Propone como vehículo de recogida un recolector compactador de carga trasera con 16 Metros· de capacidad, el vehículo está capacitado para recoger hasta 7.232,76 kilos de residuos siendo la estimación de residuos realizada por CESPA de 6.952,69 kilos (...) Camión recolector carga trasera 16 metros cúbicos (5323 GHZ) año 2008. “Si bien los dos camiones ofertados para sustitución (año 2001) no se detallan en la oferta ni capacidades, ni estados de los vehículos, ni si cumplirían lo ofertado en su página 29 3.2.4 Adecuación de las ubicaciones soterradas”.*

Respecto de la oferta de Urbaser, la Mesa consideró que *“recoge no sólo las fichas de los vehículos principales, sino también los de sustitución, así como la*

*información completa de los mantenimientos llevados a cabo sobre los mismos mediante la aplicación GYM para la gestión integral de la maquinaria.”*

Urbaser en su escrito manifiesta además, que no solamente se valoraron la antigüedad de los vehículos sino también otros aspectos como el tipo o clase, el modelo, el número de unidades y las características técnicas de los mismos, teniendo en cuenta estos parámetros su oferta era de superior calidad.

Comprobadas las dos ofertas, el Tribunal entiende que está debidamente motivada la diferencia de 0,5 puntos en la valoración de ambas, pues Urbaser ha ofertado 2 camiones recolectores y CESPAA solo uno, con independencia de los de reserva que se oferten, que como se ha visto, también se han tenido en cuenta.

#### 4.- Errores en la valoración de CESPAA.

Considera la recurrente que no se le ha valorado la limpieza de choque al inicio del contrato ni el mantenimiento de los sistemas hidráulicos de los contenedores soterrados.

Respecto de la limpieza de choque, tal y como indica el Ayuntamiento, aparece mencionada en el Acta de la Mesa, en el apartado 1.2 Proyecto programa o plan de adecuación de los contenedores a subrogar, por lo que ha sido considerada en la valoración. Sin embargo el Ayuntamiento señala que *“esta propuesta es recogida en el PPT 6.1.3.1 Lavado y desinfección, y ofertada por la empresa quincenalmente para el mes de Octubre, por lo que no supone una mejora en el servicio, sino un cumplimiento de lo establecido en el pliego”*.

En cuanto al mantenimiento de los sistemas hidráulicos, el Acta de la Mesa indica *“Respecto a los contenedores soterrados hace mantenimiento pero no incluye los hidráulicos del sistema.”*

El Ayuntamiento informa que la oferta de CESP A en su página 31, al referirse a los contenedores a mantener indica *“Se engloban en este servicio todos los contenedores del municipio de las fracciones envases ligeros y resto-orgánica en sus dos modalidades: aéreos y soterrados. No obstante, las tareas de mantenimiento de los contenedores soterrados no incluirán el mantenimiento hidráulico de los sistemas, realizado por el proveedor de los contenedores: Equinord.”*

No obstante, señala el Ayuntamiento que en la página 36, *“Programa de mantenimiento de contenedores”*, se indica que los elementos incluidos en este plan de mantenimiento son: Contenedores de ruedas, Plataformas hidráulicas, por tanto *“vuelve a nombrar este sistema sin ampliar en qué consiste este. Se adjuntan dos fichas, donde se detallan las partes del contenedor soterrado hidráulico y labores a realizar en periodo de tiempo, páginas 39 y 40 sin determinar cuál de ambas, en caso de realizar dicho mantenimiento, serían de aplicación al servicio de este municipio puesto que ninguna de la dos se refiere al modelo de soterrados existente en Los Santos de la Humosa instalado por SANIMOBEL, y entrando en contradicción a lo expuesto anteriormente en la página 31. El hecho de que la oferta de CESP A S.A. no aclare este mantenimiento de las plataformas hidráulicas de soterrados como así lo hizo en el resto de los contenedores aéreos a mantener y visto que en ningún caso incorpora los certificados de obligatorio cumplimiento y emisión semestral para el uso de estos sistemas es lo que llevó a la Mesa a dar la puntuación mayor a URBASER S.A. al ser la oferta en este punto más completa y mejor definida”*.

Teniendo en cuenta todo lo anterior, han quedado motivadas las puntuaciones otorgadas a CESP A sin que se aprecie error en las valoraciones, por lo que procede desestimar el recurso por este motivo.

**Séptimo.-** El órgano de contratación solicita, al amparo de lo establecido en el artículo 47.5 del TRLCSP, la imposición de multa a la recurrente por considerar que ha existido mala fe en la interposición del recurso, que ha producido además

perjuicios económicos al Ayuntamiento, teniendo en cuenta que CESPAs es la actual adjudicataria del contrato y que la suspensión del procedimiento le ha beneficiado, al seguir prestando el servicio.

El artículo 47.5 del TRLCSP establece que en el caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma. En el mismo sentido el artículo 31.2 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, dispone que cuando el Tribunal aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso acordará en la resolución que dicte la imposición de una sanción pecuniaria al recurrente en los términos previstos en el apartado 5 del artículo 47 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, justificando las causas que motivan la imposición y las circunstancias determinantes de su cuantía.

La jurisprudencia viene considerando temeraria la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de viabilidad jurídica. Así la Sentencia del Tribunal Supremo núm. 3159, de 11 mayo 2004, dictada en el recurso 4634/2001, declara que puede estimarse la existencia de temeridad procesal pues ésta puede predicarse “cuando falta un serio contenido en el recurso que se interpone o cuando es clara la falta de fundamento en la cuestión que con él se suscita”, o cuando de forma reiterada, se dan pronunciamientos sobre la misma cuestión, como por ejemplo se señaló en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 de abril 1990, *“La contumacia del Ayuntamiento en interponer y mantener recursos como el que resolvemos en contra del criterio tan repetidamente sentado por este Tribunal, demuestra una temeridad por su parte que le hace acreedor de las costas de la apelación”*. La Sentencia núm. 29/2007 de 23 abril, de la Audiencia Nacional indica que la tal falta de precisión del concepto temeridad procesal *“ha venido a ser subsanada por una reiterada jurisprudencia que viene a decir que tales conceptos existen cuando las pretensiones que se ejercitan carecen de consistencia y la*

*injusticia de su reclamación es tan patente que debe ser conocida por quien la ejercita.”*

Considera el Tribunal que en este caso, la conducta procesal de la recurrente no incurre en evidente temeridad pues aún cuando sus alegaciones carecen de apoyo para ser estimadas, pueden considerarse dentro del derecho de defensa y no se desprende que se haya producido abuso de derecho o un interés dilatorio, motivador de la sanción.

En consecuencia no procede la imposición de multa por temeridad o mala fe en la interposición del recurso.

**En su virtud**, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el 41.4 del TRLCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

### **ACUERDA**

**Primero.-** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por doña M.C.G., en nombre y representación de CESPAS Compañía Española de Servicios Auxiliares, S.A., contra el Decreto de la Alcaldía número 500/2016, de 13 de septiembre, por el que se adjudica el contrato de servicios “Recogida de residuos urbanos”, número de expediente: 5, del Ayuntamiento de Los Santos de la Humosa.

**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.

**Tercero.-** Levantar la suspensión automática, cuyo mantenimiento se acordó por este Tribunal el 6 de octubre de 2016.

**Cuarto.-** Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.