



Expediente: 35/2021

ACUERDO 53/2021, de 8 de junio, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por CESPA COMPAÑIA ESPAÑOLA DE SERVICIOS PUBLICOS Y AUXILIARES, S.A. frente al acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Ansoáin, de 28 de abril de 2021, por el que se adjudica el contrato “*Servicio de limpieza viaria*” a FCC MEDIO AMBIENTE, S.A.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 26 de febrero de 2021, el Ayuntamiento de Ansoáin publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato “*Servicio de limpieza viaria*”.

A dicha licitación concurrieron dos mercantiles:

- CESPA COMPAÑIA ESPAÑOLA DE SERVICIOS PUBLICOS Y AUXILIARES, S.A. (en adelante CESPA).
- FCC MEDIO AMBIENTE, S.A. (en adelante FCC).

SEGUNDO.- Con fecha 30 de marzo la Mesa de Contratación procedió a la apertura del sobre A (Documentación Administrativa) presentado por los licitadores, admitiéndose a todos ellos.

En la misma fecha se procedió a la apertura del sobre B (Documentación relativa a criterios no cuantificables mediante fórmulas) para su valoración.

El 16 de abril se reunió la Mesa de Contratación, exponiendo el vocal técnico su informe de valoración, que la Mesa asume, otorgando las siguientes puntuaciones:

	LICITADORES	
PUNTUACIÓN TÉCNICA	FCC	CESPA
2.1 ESTUDIO DE NECESIDADES	3,5	3
2.2 MEMORIA DE EXPLOTACIÓN	13	9
2.3.1 ORGANIZACIÓN MEDIOS HUMANOS	5,5	4,5
2.3.2 ORGANIZACIÓN MEDIOS MATERIALES	6,5	5,5
2.4 COORDINACIÓN E INFORMACIÓN	3	2,5
TOTAL PUNTUACIÓN	31,5	24,5

Dicha acta fue remitida a CESPA a través de la Plataforma de licitación electrónica de Navarra (PLENA) el 19 de abril, sin que conste el acceso a la misma por parte de dicho licitador.

Con fecha 21 de abril se reunió la Mesa de Contratación para la apertura del sobre C (Documentación relativa a criterios cuantificables mediante fórmulas), con el siguiente resultado:

	LICITADORES			
	CESPA		FCC	
SOBRE C	OFERTA	PUNTUACIÓN	OFERTA	PUNTUACIÓN
PROPUESTA ECONÓMICA	265.578,29€	37,78	267.418,91€	36,89
MEJORAS	SÍ	10	SÍ	10
CRITERIO SOCIAL	40 HORAS	10	40 HORAS	10
TOTAL PUNTUACIÓN SOBRE C	57,78		56,89	

PUNTUACIÓN SOBRE B	24,5	31,5
PUNTUACIÓN TOTAL	82,28	88,39

A la vista de la puntuación, la Mesa de Contratación acordó proponer al Pleno la adjudicación del contrato a favor de FCC.

Dicha acta fue remitida a CESPА a través de PLENA el 23 de abril, sin que conste su acceso a la misma.

El 27 de abril CESPА solicitó al órgano de contratación el “*acceso íntegro al Expediente Administrativo de Contratación, copia del informe técnico completo de la valoración de los criterios evaluables mediante juicio de valor y revisión de las ofertas presentadas*”.

El 28 de abril el Pleno del Ayuntamiento de Ansoáin adjudicó el contrato a FCC, no constando en el expediente la notificación de dicho acuerdo a CESPА.

Por Resolución de Alcaldía 313/2021, de 6 de mayo, se concede a CESPА el acceso al expediente, excepto a la parte de la oferta técnica de FCC declarada confidencial. El traslado de la Resolución se fecha el 10 de mayo, produciéndose en la misma fecha su remisión a CESPА, sin que conste en el expediente el acceso por parte de esta.

El 7 de mayo, entre la fecha, por tanto, de la Resolución de Alcaldía y de su traslado a CESPА, esta remitió un correo electrónico al órgano de contratación insistiendo en su petición de acceso íntegro al expediente.

TERCERO.- Con fecha 10 de mayo de 2021, CESPА interpuso una reclamación especial en materia de contratación pública frente a la adjudicación del contrato.

Alega la falta de motivación del acuerdo recurrido que, según manifiesta, es causante de indefensión, que se ha visto acrecentada por la falta de acceso al expediente.

Manifiesta que hay una evidente falta de motivación del acuerdo de adjudicación, ya que no indica ni siquiera la puntuación del sobre B desglosada por cada apartado, así como que el órgano de contratación se ha negado a otorgarle acceso al expediente, en el que considera que se encuentran los informes justificativos de las puntuaciones otorgadas.

Señala que, conforme al artículo 97 LFCP, *“La evaluación de los criterios no cuantificables mediante la aplicación de fórmulas se realizará en acto interno, pudiendo desecharse las ofertas técnicamente inadecuadas o que no garanticen adecuadamente la correcta ejecución del contrato. Deberá quedar constancia documental de todo ello”*, así como que *“Efectuada esta valoración, o examinada la admisión de las ofertas, se publicará en el Portal de Contratación de Navarra, con al menos tres días de antelación el lugar, fecha y hora de la apertura de la documentación relativa a los criterios cuantificables mediante fórmula. Esta parte de la oferta debe permanecer secreta hasta el momento señalado en el Portal de Contratación. Una vez realizada la apertura de la documentación, se hará pública la puntuación obtenida por cada persona licitadora en la valoración de criterios no cuantificables mediante fórmulas, así como la oferta presentada en los criterios cuantificables mediante fórmulas”*.

Señala que no tiene constancia alguna de la documentación y/o informes que justifiquen las puntuaciones desglosadas otorgadas por referencia a los criterios de adjudicación del artículo 18 del pliego.

Asimismo, señala que el artículo 100.3 de la LFCP recoge el deber de motivación de los actos administrativos en materia de contratación pública: *“La adjudicación deberá ser motivada y contendrá al menos las razones por las que se ha rechazado una candidatura u oferta, las características y ventajas de la oferta seleccionada, señalando el plazo de suspensión de la eficacia de la adjudicación y los medios de impugnación que procedan y se comunicará a todos los interesados en la licitación”*.

Aduce que toda la información de que dispone es el acta de la Mesa de Contratación de apertura del sobre nº 3, así como el acuerdo de adjudicación, que carecen de motivación alguna.

Respecto a la vista del expediente, señala que es un derecho reconocido por el artículo 53.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, así como por el artículo 16 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 materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Alega que la motivación y el acceso al expediente son dos manifestaciones del principio de transparencia, que tienen por objeto permitir a los licitadores el ejercicio de sus derechos y, particularmente, del derecho a interponer un recurso debidamente fundamentado contra los actos administrativos que le perjudiquen, conforme al derecho a la tutela judicial efectiva previsto en el artículo 24 de la Constitución.

Cita, respecto a la motivación exigible a los actos de adjudicación, el Acuerdo 142/2016, de 20 de julio, del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, y sobre el acceso al expediente el Acuerdo 52/2019, de 11 de junio, de este Tribunal.

Concluye que el principio de transparencia, en su doble vertiente de motivación de la adjudicación y de acceso a los documentos que integran el expediente de contratación, ha sido conculcado de modo absoluto, impidiéndole ejercer su derecho al recurso.

Atendiendo a lo expuesto, solicita que se anule y deje sin efecto el acuerdo de adjudicación, se acuerde la retroacción de actuaciones al momento anterior a la adjudicación para que el órgano de contratación dicte nueva adjudicación motivada y la notifique nuevamente, y se ordene a la Administración que le haga entrega de la documentación que conforma el expediente de contratación.

CUARTO.- Con fecha 10 de mayo, se requirió al órgano de contratación la aportación del correspondiente expediente, así como, en su caso, de las alegaciones que estimase convenientes, en cumplimiento del artículo 126.4 de la LFCP.

Transcurrido el plazo de dos días hábiles legalmente previsto, se reiteró la solicitud con fecha 13 de mayo, advirtiéndose que el plazo de resolución de la reclamación quedaba en suspenso hasta la aportación completa del expediente durante un plazo máximo de cinco días naturales, así como que, transcurrido dicho plazo sin que se hubiera aportado aquel, se continuaría con la tramitación de la reclamación, y que las alegaciones que pudieran formularse extemporáneamente no serían tenidas en cuenta para la adopción del acuerdo correspondiente.

Finalmente, el mismo día 13 de mayo el órgano de contratación aportó el expediente de contratación y presentó un escrito alegando lo siguiente:

1ª. Respecto a la falta de motivación de la adjudicación, señala que la misma se basa en las valoraciones recogidas en las tres actas de la Mesa de Contratación.

Manifiesta que la valoración del sobre C no da lugar a equívocos, por tratarse de criterios cuantificables mediante fórmulas, incluyéndose en el acta la valoración detallada de los criterios relativos a este sobre, y estando también recogida la valoración que obtuvieron las ofertas en el sobre B, si bien la valoración de las propuestas técnicas contenidas en dicho sobre son objeto de otra acta de una reunión previa.

Respecto a la valoración de las propuestas técnicas (sobre B), señala que también se recoge en el acta una valoración detallada, de acuerdo a los criterios de adjudicación establecidos en el pliego. Señala que para realizar esta valoración se contó con la presencia, como miembro de la Mesa de Contratación, del técnico que asesora al Ayuntamiento en esta licitación, así como que siguiendo su criterio se puntuaron las propuestas técnicas de las empresas licitadoras, recogándose en el acta una tabla detallada de la puntuación en cada subcriterio. Igualmente, señala que *“Hay en el expediente, así mismo, unos informes de valoración elaborados por el técnico asesor en los que se basó la mesa de contratación para hacer las valoraciones de las ofertas”*.

Por ello, rechaza la afirmación del reclamante de que la única valoración realizada por la Mesa de Contratación es la que consta en el acta de valoración del sobre C, considerando que el acuerdo de adjudicación está suficientemente motivado.

2ª. Respecto a la conculcación del principio de transparencia, alega que durante el procedimiento de licitación los dos licitadores han tenido la oportunidad de disponer de la información del desarrollo del procedimiento. Señala que el órgano de contratación les notificó vía PLENA la valoración de la oferta técnica con fecha 19 de abril, es decir, de forma previa a la apertura del sobre C, que tuvo lugar el día 21 de abril.

Del mismo modo, indica que la valoración del sobre C fue notificada a los licitadores el 23 de abril, y el día 30 les fue notificado el acuerdo de adjudicación del Pleno celebrado el 28 de abril.

Señala que los licitadores han tenido oportunidad de conocer la información, pero que el reclamante no ha accedido ni a la notificación de la valoración de las propuestas técnicas, ni a la valoración del sobre C. Destaca que la única notificación a la que ha accedido el reclamante es la del acuerdo de adjudicación del Pleno, el día 30 de abril, lo que considera probatorio de que las demás notificaciones también se han realizado correctamente.

Respecto al acceso del reclamante a la documentación del expediente administrativo, señala que lo solicitó el 27 de abril, cuando ni tan siquiera se había adjudicado el contrato, procediendo el órgano de contratación a preparar el expediente y resolviendo sobre dicho acceso mediante resolución que fue puesta a disposición del reclamante el 10 de mayo, con aviso en su correo electrónico, notificación a la que el reclamante no ha accedido.

De esta manera, destaca que el órgano de contratación resolvió favorablemente el acceso al expediente del licitador en tan sólo 9 días hábiles desde la solicitud, encontrándose acreditado en el expediente que ambos licitadores tuvieron acceso a las propuestas técnicas el 19 de abril y a la valoración de los criterios cuantificables

mediante fórmula el 23 de abril. Asimismo, el reclamante pudo tener acceso a la oferta técnica de FCC el día 10 de mayo, pero no accedió a dicha notificación.

Por todo ello, considera que no se ha vulnerado el principio de transparencia, por lo que solicita la desestimación de la reclamación especial interpuesta.

QUINTO.- Con fecha 14 de mayo se requirió al órgano de contratación que completara el expediente remitido, mediante la aportación de la siguiente documentación:

- Informe de valoración de las ofertas técnicas (sobre B).
- Sobres A y C de la oferta de FCC, sin datos confidenciales.
- La oferta de CESP, sin datos confidenciales.

La aportación de esta documentación se produjo el 17 de mayo.

SEXTO.- El 17 de mayo se dio traslado a los demás interesados para que alegasen lo que estimasen oportuno, conforme al artículo 126.5 de la LFCP, presentándose alegaciones por parte de FCC el 20 de mayo, en los siguientes términos:

1ª. Respecto a la falta de motivación de la adjudicación y de acceso al expediente, alega que no ha existido indefensión por los siguientes motivos:

- Que existe informe de valoración de los distintos criterios del sobre B, emitido por técnico y aprobado por la mesa de contratación, que obra en el expediente (folios 7 y 8), recogiéndose en el mismo que el técnico emite informe de exposición.

- Que el acta fue puesta de manifiesto a los aspirantes el 19 de abril de 2021 a través de PLENA, según señala el órgano de contratación.

- Que también pudo acceder cuando se le notificó el expediente a través de PLENA el 10 de mayo, según señala el órgano de contratación.

- Que la parte ha podido acceder en este momento al expediente.

Alega que, deviene de ello, que sí existe motivación, aunque pueda resultar escueta, de los criterios de puntuación asignados y de la adjudicación. Manifiesta que el reclamante pudo conocer y ha conocido los puntos asignados a los distintos criterios de adjudicación, así como la razón por la que una propuesta resulta la adjudicataria. Igualmente, señala que existe y ha podido existir acceso al expediente.

A mayor abundamiento señala que, para que la falta de motivación tenga efectos anulatorios debe causar indefensión, y el reclamante no reconoce indefensión real alguna, pudiendo discutir las puntuaciones.

Respecto al acceso al expediente, señala que el reclamante ha podido acceder al mismo, y se le comunicó antes de la reclamación, habiendo accedido ahora con ocasión de la reclamación.

Concluye que, por consiguiente, no existe ninguna irregularidad ni falta de transparencia.

Manifiesta, asimismo, que *“Deteniéndonos en la posible alegación relativa al alcance de la confidencialidad, sería plenamente trasladable el criterio o doctrina contenido en supuesto análogo por el órgano al que nos dirigimos, en Acuerdo 81/2019, de 24 de octubre, expediente 79/2019 del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra (TACPN): (...)”*.

2ª. Subsidiariamente, para el caso de que el Tribunal estimase que la motivación no es suficiente (por no aparecer informe razonando las puntuaciones), alega que, de acuerdo con los criterios contenidos, entre otros, en el Acuerdo 38/2014, de 14 de agosto, procedería la retroacción de actuaciones de cara a subsanar la falta de motivación (con el informe del técnico asumido por la mesa y expuesto ante la misma).

Atendiendo a lo expuesto, se solicita la desestimación de la reclamación.

SÉPTIMO. Con fecha 21 de mayo, el órgano de contratación aportó un informe técnico de valoración de las ofertas técnicas (sobre B), manifestando que por error se omitió en el envío del expediente.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme a lo previsto en el artículo 4.1.c) de la LFCP, la misma se aplicará a los contratos públicos celebrados por las Entidades Locales de Navarra y, de acuerdo con el artículo 122.2 de la misma norma, son susceptibles de impugnación los actos de adjudicación.

SEGUNDO.- La reclamación formulada se fundamenta en la infracción de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación o adjudicación del contrato y, en particular, de los criterios de adjudicación fijados y aplicados, conforme al artículo 124.3.c) de la LFCP.

TERCERO.- La interposición de la reclamación se ha realizado en la forma y dentro del plazo legalmente previstos en los artículos 126.1 y 124.2.b) de la LFCP.

Respecto al plazo, cabe señalar que no consta en el expediente administrativo la notificación del acto de adjudicación del contrato al reclamante, señalándose por parte de este y del propio órgano de contratación que la misma se produjo el 30 de abril. Por ello, la reclamación ha de tenerse por interpuesta dentro del plazo previsto en el citado artículo.

CUARTO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada al tratarse de un licitador que acredita un interés directo y legítimo, conforme a los artículos 122.1 y 123.1 de la LFCP.

QUINTO.- Entrando en el análisis de la cuestión de fondo, se fundamenta la reclamación en la falta de motivación del acuerdo de adjudicación, al no contener la justificación de las puntuaciones otorgadas por referencia a los criterios de adjudicación del pliego, lo que, unido a la negativa de la entidad local a proporcionar la vista del

expediente, en el que habrían de constar los informes de naturaleza técnica que contuvieran dicha motivación, le ha impedido conocer las razones por las que se ha otorgado preferencia a la oferta del adjudicatario y, por ende, el ejercicio de su derecho a interponer un recurso debidamente fundamentado.

A este respecto, debemos comenzar por recordar que, conforme al artículo 100.3 LFCP *“La adjudicación deberá ser motivada y contendrá al menos las razones por las que se ha rechazado una candidatura u oferta, las características y ventajas de la oferta seleccionada, señalando el plazo de suspensión de la eficacia de la adjudicación y los medios de impugnación que procedan y se comunicará a todos los interesados en la licitación”*.

En este sentido, la motivación de los actos administrativos, como reiteradamente ha señalado el Tribunal Supremo, tiene un carácter finalístico, de manera que *“La exigencia de la motivación de los actos administrativos responde, según reiterada doctrina jurisprudencial, de la que es exponente la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de julio de 2001 , a la finalidad de que el interesado pueda conocer con exactitud y precisión el cuándo, cómo y por qué de lo establecido por la Administración, con la amplitud necesaria para la defensa de sus derechos e intereses, permitiendo también, a su vez, a los órganos jurisdiccionales el conocimiento de los datos fácticos y normativos que les permitan resolver la impugnación judicial del acto, en el juicio de su facultad de revisión y control de la actividad administrativa; de tal modo que la falta de esa motivación o su insuficiencia notoria, en la medida que impiden impugnar ese acto con seria posibilidad de criticar las bases y criterios en que se funda, integran un vicio de anulabilidad, en cuanto dejan al interesado en situación de indefensión”*. (Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo, de 4 de abril de 2012, rec. 3406/2010).

En el ámbito específico de la contratación administrativa, el TACP, en Resolución nº 203/2013, de 23 de diciembre, ha expresado que *“La finalidad esencial de la motivación es que el interesado conozca las razones de la adjudicación o rechazo de su oferta que le permitan formular recurso debidamente fundado y facilitar un eventual control del acto. Ciertamente en los supuestos en que para determinar la oferta económicamente más ventajosa se tienen en cuenta criterios susceptibles de*

juicio de valor, resulta difícil trasladar todos los fundamentos de otorgar cada una de las puntuaciones. Sin embargo es un requisito legal que aunque sea de forma resumida conste el motivo a fin de poder comparar las distintas ofertas. Además siempre cabe la motivación in aliunde, por remisión a informes.”

SEXTO.- Pues bien, en este caso, hemos de determinar si el acto de adjudicación cumple con las exigencias expuestas de motivación que hayan podido permitir al reclamante tener cabal conocimiento de las razones de la adjudicación y, por consiguiente, ejercitar su derecho a formular una reclamación fundada contra la misma.

A tal efecto, interesa la transcripción del contenido del acuerdo de adjudicación, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Visto el expediente tramitado para el contrato de servicio de limpieza viaria del Ayuntamiento de Ansoáin.

Vistas las actas de la mesa de contratación y a la vista de la propuesta de adjudicación realizada por dicho órgano en las que se recoge lo siguiente:

“Una vez verificada la conformidad de la documentación recibida y calculada la puntuación total se decide proponer al Pleno del Ayuntamiento por unanimidad de la mesa que la empresa que mayor puntuación ha obtenido con 88,39 puntos es FCC MEDIO AMBIENTE, S.A.U, siendo la propuesta para la adjudicación del contrato”.

Al amparo del Artículo 226 de la Ley Foral 6/1990, de 2 de julio, de la Administración Local de Navarra, por el que se establece que la competencia para esta contratación corresponde al Pleno,

SE ACUERDA:

1º.- Adjudicar el contrato de servicio de limpieza viaria a FCC MEDIO AMBIENTE, S.A., con CIF A28541639 por el importe de doscientos sesenta y siete mil cuatrocientos dieciocho euros y noventa y un céntimos (267.418,91 €), IVA excluido con las demás condiciones y características establecidas en su oferta.

2º.- En el plazo máximo de 7 días, desde la notificación de este acuerdo, la empresa adjudicataria deberá presentar en el Ayuntamiento la documentación exigida en el Pliego de Condiciones reguladoras del contrato.

3º.- La adjudicación adquirirá plena eficacia una vez transcurridos diez días naturales, contados desde la fecha de remisión de la notificación del presente acuerdo.

4°.- *El contrato deberá formalizarse en el plazo de quince días naturales desde la terminación del plazo de suspensión de la adjudicación. Salvo que se hubiere interpuesto en dicho plazo de suspensión reclamación en materia de contratación pública contra la adjudicación del contrato.*

5°.- *Facultar al Sr. Alcalde-Presidente para firmar el correspondiente contrato y demás documentos necesarios para la ejecución de este acuerdo.*

6°.- *Notificar este acuerdo a la empresa adjudicataria, a los efectos oportunos”.*

Fácilmente se observa que dicho acuerdo incumple las debidas exigencias de motivación, ya que se limita a adjudicar el contrato a FCC MEDIO AMBIENTE, S.A. pero sin ofrecer ninguna explicación de las razones de tal preferencia, más allá de la expresión de la puntuación obtenida por dicha empresa, sin mención alguna a la asignada a la reclamante, y por referencia a las actas de la Mesa de Contratación y a la propuesta de adjudicación realizada por la misma.

Ello nos lleva al análisis de las referidas Actas y propuesta de adjudicación a fin de examinar si contienen las razones que justifican la adjudicación, de manera que se pueda entender cumplido el deber de motivación, en este caso, por remisión o referencia a las mismas.

Previamente habremos de indicar que, para que la técnica *in aliunde* cumpla con las exigencias de la motivación, viene entendiendo el Tribunal Supremo que resulta necesario, por un lado, que los informes o documentos consten en el expediente administrativo y que el destinatario haya tenido acceso al mismo y, por otro lado, que los informes estén debidamente motivados (STS de 16 de febrero de 2015, rec. 6121/2011 y STS de 21 de octubre de 2011, rec. 137/2008).

Comenzando por este segundo aspecto, obra en el expediente administrativo el Acta del día 16 de abril de 2021 de la Mesa de Contratación de valoración de las ofertas técnicas, en la que se hace constar la exposición por el miembro de la misma, representante de la empresa que asesora a la entidad local en la licitación, de su informe de valoración técnica y puntuación, así como la puntuación, en relación con cada uno de los criterios de adjudicación no cuantificables mediante fórmula (sobre B), asignada a la finalmente adjudicataria y a la reclamante.

Asimismo, obra un cuadro más detallado sobre la puntuación de tales criterios cualitativos asignada a cada una de las dos empresas, desglosada por subcriterios, pero que, al igual que el Acta, contiene únicamente las puntuaciones atribuidas, sin ninguna explicación o justificación de las mismas.

También encontramos en el expediente el Acta de la Mesa de Contratación de 21 de abril de 2021 de apertura del sobre C, en la que se reflejan las puntuaciones asignadas a los criterios cuantificables mediante fórmulas, con su adición a la puntuación de los criterios cualitativos y la expresión de la puntuación total otorgada a ambas empresas, con propuesta de adjudicación a FCC MEDIO AMBIENTE, S.A.

En consecuencia, las Actas contienen únicamente las puntuaciones asignadas a las empresas, sin explicación ni justificación de las mismas, lo que no satisface suficientemente la exigencia de motivación, tal y como han entendido el TACRC en Resolución nº 464/2016, de 17 de junio, el OARC en Resolución nº 100/2014, de 3 de octubre, o el TACP de la Comunidad de Madrid en Resolución nº 203/2013, de 23 de diciembre.

No obstante lo anterior, como ya se ha indicado, el Acta de valoración de los criterios cualitativos de 16 de abril de 2021 hace referencia a un informe de valoración técnica realizado por el miembro de la Mesa de Contratación, representante de la empresa que asesora a la entidad local en la licitación.

Dicho informe de valoración de las ofertas técnicas no obraba en el expediente administrativo remitido por la entidad local y por dicha razón fue requerido por este Tribunal, con fecha 14 de mayo de 2021, para su aportación, siendo así que el Ayuntamiento de Ansoain, tres días después, remitió el cuadro de puntuaciones desglosado por subcriterios al que antes se ha hecho referencia y que ya obraba en el expediente, y, con posterioridad, con fecha 21 de mayo de 2021, envió un informe, fechado en abril de 2021, y titulado “Justificación de la puntuación de los criterios cualitativos (sobre 2)”, indicando que por error se había omitido en la remisión del expediente.

El referido informe realiza una comparativa de las ofertas de FCC MEDIO AMBIENTE, S.A. y CESPAS, recogiendo la descripción de cada una de las propuestas en relación con los diferentes criterios de adjudicación, así como una serie de consideraciones referidas a los puntos fuertes y débiles, posibles mejoras o deficiencias de las mismas.

A la vista del citado informe, podría entenderse cumplida la obligación de motivación in aliunde, siempre y cuando, conforme a la doctrina jurisprudencial anteriormente mencionada, hubiera sido comunicado al reclamante o éste hubiera podido tener conocimiento de su contenido en orden a formular una reclamación fundada.

En este sentido, señala el TACP de la Comunidad de Madrid, en la Resolución nº 178/2014, de 15 de octubre, en cuanto a la falta de motivación de la adjudicación que impide al recurrente interponer un recurso suficientemente fundado, que *“Dicho defecto podría haber sido subsanado si se hubiese dado vista del expediente o se hubiese enviado el informe técnico de valoración de 29 de agosto, que efectivamente contiene toda la información sobre los subapartados considerados y los parámetros de valoración de los mismos pero se denegó injustificadamente dicho acceso por razones que no son las contempladas en la ley”*.

SÉPTIMO.- La cuestión anterior entronca con el segundo de los argumentos planteados por el reclamante, relativo a la negativa de la entidad local a darle acceso al expediente y al exclusivo conocimiento por su parte del Acta de la Mesa de contratación de apertura del Sobre 3 y del acuerdo de adjudicación.

Dicha alegación obliga al análisis de las efectivas comunicaciones realizadas al reclamante en relación con el procedimiento de licitación, siendo así que, frente a lo sostenido por el mismo, se le notificaron más actuaciones, además del Acta de apertura del sobre 3 y del acuerdo de adjudicación, y su solicitud de acceso al expediente le fue expresamente resuelta y estimada.

En efecto, en el expediente consta que el Acta de la Mesa de Contratación de 16 de abril, de valoración de las ofertas técnicas (sobre B), fue remitida a CESPA a través de la Plataforma de licitación electrónica de Navarra (PLENA), el 19 de abril, sin que conste el acceso a la misma por parte de dicho licitador.

Asimismo, el Acta de la Mesa de Contratación de 21 de abril, de valoración del sobre C y de propuesta de adjudicación del contrato a favor de FCC MEDIO AMBIENTE, S.A., fue remitida a CESPA a través de PLENA, el 23 de abril, sin que conste su acceso a la misma.

En cuanto a la solicitud de acceso al expediente, formulada por CESPA el 27 de abril, un día antes del acuerdo de adjudicación, fue expresamente estimada por Resolución de Alcaldía 313/2021, de 6 de mayo, por la que se concede a CESPA el acceso al expediente, excepto a la parte de la oferta técnica de FCC declarada confidencial. El traslado de la Resolución se fecha el 10 de mayo, produciéndose en la misma fecha su remisión a CESPA, sin que conste en el expediente el acceso por parte de ésta.

Del expediente remitido por la entidad local se infiere que la documentación puesta de manifiesto a CESPA fue la relativa a la oferta técnica de FCC, las Actas de la Mesa de Contratación relativas a la apertura del sobre A y valoración de los sobres B y C, el cuadro desglosado de puntuación de las ofertas técnicas, así como el acuerdo de adjudicación.

Sin embargo, el informe fechado en abril de 2021, titulado “Justificación de la puntuación de los criterios cualitativos (sobre 2)”, que ha sido remitido por el órgano de contratación a este Tribunal y que, como se ha expresado, contiene la valoración comparativa de las dos ofertas técnicas, no consta que fuera comunicado a la reclamante ni puesto de manifiesto en la vista del expediente.

Puede concluirse, por consiguiente, que obra en las actuaciones un informe técnico justificativo de las razones de la adjudicación, si bien el contenido del mismo no ha sido comunicado al reclamante, lo que no le ha permitido el ejercicio de su derecho a interponer una reclamación fundada frente al acto de adjudicación.

Como señalamos en el Acuerdo 81/2019, de 24 de octubre, *“Sin perjuicio de lo expuesto, procede recordar, en términos sucintos, que el no acceso al expediente administrativo sólo resulta relevante en cuanto constitutivo de indefensión, por haberse vulnerado con ello el derecho de acceso a información suficiente para interponer una reclamación especial debidamente fundada, limitando el derecho de defensa del licitador. Así pues, sólo en la medida en que los documentos cuyo acceso se interesa son necesarios para la articulación de la defensa de la reclamante, tiene sentido el ejercicio del derecho de acceso al expediente y a la oferta de la adjudicataria que interesa”*.

OCTAVO.- Llegados a este punto, procede determinar las consecuencias respecto del acuerdo de adjudicación impugnado de la falta de comunicación al reclamante del informe técnico que contiene la motivación de la adjudicación, que le ha impedido poder presentar una reclamación fundada.

El TACP de la Comunidad de Madrid, en la Resolución nº 178/2014, de 15 de octubre, anteriormente citada, concluye, en un supuesto similar en el que no se dio traslado del informe técnico de valoración, la procedencia de retrotraer las actuaciones, señalando que *“El incumplimiento de la obligación determina que este Tribunal debe permitir a la recurrente, el acceso a la documentación del expediente retrotrayendo las actuaciones al momento de la solicitud al objeto de que a la vista de esa documentación pueda valorar la pertinencia de presentar recurso especial contra la adjudicación”*.

Asimismo, el TACRC, en la Resolución nº 464/2016, de 17 de junio, también ya mencionada, estima que *“En los casos en que no se incorporan los detalles de las valoraciones el Tribunal considera que la motivación es insuficiente y ordena retrotraer el expediente”*, si bien en el supuesto concreto analizado lo rechaza ya que *“De nada serviría retrotraer el expediente para que el órgano de contratación motive su resolución con la aportación de la valoración técnica, cuando la empresa recurrente está excluida de la licitación y este trámite carecería de efecto útil alguno”*.

En este caso, sí que resulta procedente retrotraer el expediente para que el órgano de contratación comunique a CESPAs el informe técnico que constituye la

motivación del acuerdo de adjudicación, de manera que pueda interponer frente al mismo nueva reclamación especial.

Por el contrario, no debe estimarse la petición del reclamante de anulación de la adjudicación y retroacción de las actuaciones del procedimiento al momento anterior a la adjudicación a fin de que por el órgano de contratación se motive la decisión de adjudicación y se le notifique nuevamente, por cuanto dicha motivación ya se contiene en el informe técnico al que venimos haciendo referencia y que se acuerda comunicar al reclamante.

Finalmente, en cuanto a la solicitud de acceso al resto de documentos del expediente de contratación, entre ellos la oferta del adjudicatario presentada a la licitación, igualmente debe rechazarse toda vez que la solicitud de acceso al expediente, con puesta de manifiesto de la oferta del adjudicatario, ya fue estimada por el órgano de contratación.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 127 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Estimar parcialmente la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por CESPA COMPAÑIA ESPAÑOLA DE SERVICIOS PUBLICOS Y AUXILIARES, S.A. frente al acuerdo del Pleno del Ayuntamiento de Ansoáin, de 28 de abril de 2021, por el que se adjudica el contrato “*Servicio de limpieza viaria*” a FCC MEDIO AMBIENTE, S.A., ordenando la retroacción del procedimiento al objeto de que el órgano de contratación comunique a CESPA el informe técnico que constituye la motivación del acuerdo de adjudicación, de manera que pueda, en su caso, interponer frente al mismo nueva reclamación especial.

2º. Notificar este acuerdo a CESPA COMPAÑIA ESPAÑOLA DE SERVICIOS PUBLICOS Y AUXILIARES, S.A., al Ayuntamiento de Ansoáin, así como al resto de

interesados que figuren en el expediente, y ordenar su publicación en la página web del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que, frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 8 de junio de 2021. LA PRESIDENTA, Silvia Doménech Alegre. LA VOCAL, Idoia Tajadura Tejada. LA VOCAL, Natividad Goñi Urriza.