

Recurso 417/2023
Resolución 479/2023
Sección Tercera

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

Sevilla, 4 de octubre de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **LIFECARE ASISTENCIA INTEGRAL, S.L.**, contra la resolución de adjudicación del contrato denominado «Servicio de ayuda a domicilio a personas dependientes en el municipio de Gines (Sevilla)» (Expediente 1113/2023), promovido por el Ayuntamiento de Gines, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 9 y el 10 de marzo de 2023, se publicó respectivamente, en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público, y en el Diario Oficial de la Unión Europea, anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento. El valor estimado del contrato asciende a 4.237.772,56 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 10 de agosto de 2023, el órgano de contratación adjudica el contrato citado en el encabezamiento. La citada resolución fue remitida a la entidad recurrente y publicada en el perfil de contratante el 16 de agosto.

SEGUNDO. El 6 de septiembre de 2023, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad LIFECARE ASISTENCIA INTEGRAL, S.L. (en adelante la recurrente) contra el citado acuerdo de adjudicación.

El mencionado escrito de recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación, solicitándole informe al mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución, posteriormente y tras reiterar la petición, lo solicitado fue recibido en este Órgano.

La Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso que considerasen oportunas, habiéndose recibido en el plazo concedido para ello las presentadas por la entidad ARQUISOCIAL, S.L. (en adelante la 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 artículo 10.3 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto; toda vez que el Ayuntamiento de Gines no ha manifestado que disponga de órgano propio, por sí o a través de la Diputación Provincial, para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal toda la documentación necesaria para su resolución.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra el acuerdo de 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 enviada por el órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

En primer lugar, dentro de los antecedentes de hecho de su escrito de recurso pone de manifiesto lo siguiente: *«Que dentro del término otorgado, LIFECARE ASISTENCIA INTEGRAL, S.L presentó su oferta resultando admitida para participar en dicho concurso mediante Acta de la Mesa de Contratación celebrada el 27 de abril de 2023 en reunión telemática dando su comienzo a las 9:00 h. A colación de lo anterior, llama poderosamente la atención que fuera publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público un acta de la mesa de contratación celebrada a misma fecha pero dando comienzo a las 8:00 h. (es decir una hora antes de la apertura del sobre A) donde se procedía a la calificación de la documentación presentada a efectos de subsanación de la documentación administrativa». Sobre lo anterior, en su escrito realiza la siguiente pregunta: «¿Cómo es posible que la Mesa de Contratación proceda en primer lugar a la calificación de la documentación presentada a efectos de subsanación del Sobre A y una hora después a la apertura del Sobre A?».*

Ya como motivos de impugnación, la recurrente en primer lugar manifiesta que el órgano de contratación ha vulnerado su derecho de acceso al expediente de contratación. Sobre lo anterior, realiza una extensa argumentación en la que se refiere a las distintas ocasiones en las que ha solicitado el acceso al expediente al órgano de contratación y manifiesta que finalmente el acceso ha sido concedido para el día 7 de septiembre de



2023, es decir, un día después de la finalización del plazo para la interposición del recurso. Argumenta que este *modus operandi* del órgano de contratación ha vulnerado su derecho de defensa consagrado en el artículo 24 de la Constitución Española, ya que no ha podido tener acceso al expediente de contratación con anterioridad a poder interponer el recurso. Finalmente, la recurrente mediante *otrosí* se reserva la posibilidad de ampliar el recurso interpuesto una vez que sea analizado el expediente administrativo ante el órgano de contratación en la fecha citada anteriormente.

En segundo y tercer lugar la recurrente cuestiona la valoración de la oferta de la adjudicataria y de la suya propia respecto de diferentes criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor. Así con relación a la oferta de la adjudicataria manifiesta: *«La Mesa de Contratación ha vulnerado las bases de la convocatoria las cuales se consideran “Lex Contractus” pues, de la oferta presentada por ARQUISOCIAL, S.L, ha valorado el apartado de medidas medioambientales -indebidamente- ya que dicho licitador las ofrecía (supuestamente) de manera puntual a lo largo de su proyecto técnico cuando éste debía ser implementado en un apartado específico, concreto e independiente a lo largo de su proyecto como así se estipula en el PCAP».*

Como se ha indicado también cuestiona la valoración de su propia oferta al mencionar: *«La Mesa de Contratación ha valorado incorrectamente el proyecto técnico presentado por LIFECARE ASISTENCIA INTEGRAL, S.L, concretamente:*

- *El apartado 2.1 “Plan de formación del personal auxiliar” ya que debió ser valorado con tres puntos al contener todas las acciones formativas contenidas en el PCAP (medio ambiente, salud mental, economía doméstica y evitación de accidentes domésticos).*
- *El apartado 2.2 “Medios materiales, técnicos y tecnológicos con los que se dota al personal para la gestión del servicio” ya que debió ser valorado con tres puntos pues superaba ampliamente las necesidades detectadas de la prestación del servicio en las últimas anualidades.*

La valoración de la oferta presentada por LIFECARE ASISTENCIA INTEGRAL, S.L por parte de la Mesa de Contratación, además, vulnera el principio de igualdad de trato que impera en todo procedimiento de contratación pública pues dicha valoración ha sido realizada al margen (y de manera distinta) a la efectuada para los demás licitadores. Por ejemplo, el apartado 2.2 de la oferta técnica fue valorado con la máxima puntuación a los operadores económicos que superaban ampliamente las necesidades detectadas de la prestación del servicio en las últimas anualidades, a diferencia de LIFECARE ASISTENCIA INTEGRAL, S.L cuya propuesta se calificó de manera análoga, pero no recibió la máxima puntuación (sino la puntuación de 2,5)».

La recurrente solicita que, con la estimación del recurso, se anule o se declare la anulabilidad del acto impugnado y en consecuencia se proceda a la adjudicación del contrato a su favor o que de forma subsidiaria se declare la retroacción del procedimiento a momento anterior a la comisión de la infracción para que se valore de forma correcta su propuesta y se proceda a la adjudicación al operador económico que ha presentado la oferta más favorable.

Asimismo, como se ha indicado, la recurrente se reserva el derecho a ampliar su escrito de impugnación en el momento en el que el órgano de contratación le conceda vista de expediente.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

En su informe al recurso manifiesta los antecedentes de hecho ocurridos en la tramitación del expediente. Argumenta, que el recurso debe ser inadmitido. En este sentido indica: *«Entendemos que no puede admitirse el recurso en base a lo solicitado en primer lugar, toda vez que se solicita que el Tribunal, que conforme a su regulación y reiterada doctrina tiene un estricto carácter revisor, supla no ya sólo al órgano de contratación, sino a los propios servicios técnicos del Ayuntamiento, realizando una valoración de las ofertas de los licitadores respecto*



de los criterios sujetos a juicio de valor, para a posteriori suplir al órgano de contratación adjudicando el contrato a la entidad recurrente, todo ello, previa anulación de la adjudicación realizada.

Y entendemos también que tampoco puede prosperar lo solicitado por la empresa recurrente en segundo lugar, con carácter subsidiario, ya que se solicita la retroacción del expediente al momento anterior a la valoración de los criterios sujetos a juicio de valor y la realización de una nueva valoración, algo inviable cuando es de todos conocido el contenido del Sobre C, que contiene la parte de las ofertas valorables con criterios aritméticos.

En efecto, aun cuando el Tribunal pueda extender su análisis no sólo a las cuestiones planteadas por el recurrente, en todo caso su resolución ha de ser “congruente con las peticiones formuladas por el recurrente” (artículo 119.3 de la Ley 39/2015), de tal forma que no puede admitir y estimar un recurso acordando algo que no se le haya solicitado».

Por lo anterior solicita la inadmisión del recurso.

3. Alegaciones de la entidad adjudicataria.

Finalmente, la entidad adjudicataria se opone asimismo a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constando en las actuaciones del procedimiento de recurso, aquí se dan por reproducidos. En concreto solicita en la línea de lo argumentado por el órgano de contratación, la inadmisión del recurso en tanto que considera que con la estimación del mismo no podría resultar adjudicataria de lo que devendría una falta de legitimación «*ad causam*» y de forma subsidiaria la desestimación del mismo al considerar que la valoración de las ofertas ha sido correcta e invoca la doctrina relativa a la discrecionalidad técnica de los órganos evaluadores de la Administración en lo relativo a los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor.

SEXTO. La remisión del expediente administrativo a efectos del cumplimiento del artículo 28 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. Fondo del recurso. Sobre la alegación del órgano de contratación y de la entidad adjudicataria en la que se solicita la inadmisión del recurso.

En primer lugar, Cumple manifestar que en el expediente remitido por el órgano de contratación figura un índice de 332 documentos que se corresponden con un expediente de 2.345 páginas. En el índice no se mencionan las páginas a las que corresponde cada documento lo que ha dificultado sobremanera la ubicación de los mismos. En este sentido, se informa que la remisión del expediente debe cumplir con lo dispuesto en el artículo 28 del citado Real Decreto 814/2015, que establece que: «*Se enviará el expediente de contratación completo y ordenado, acompañado de un índice de los documentos que contenga, incluyendo diligencia de autenticación*». Un expediente ordenado debe de facilitar la localización de cada uno de los documentos que lo componen. En este sentido, se advierte que en el futuro dicha forma de remitir el expediente provocará el rechazo del mismo.

Vista las alegaciones de las partes, procede el análisis del núcleo litigioso:

En síntesis, como se ha indicado, el órgano de contratación solicita la inadmisión del recurso argumentando que (I) la recurrente pretende que este Tribunal supla la discrecionalidad técnica en la valoración de las ofertas respecto de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor, (II) porque la recurrente solicita la adjudicación a su favor del contrato lo que supera la función revisora de este Órgano y (III) de acuerdo con el principio de congruencia dado que no se puede acordar en ningún caso lo solicitado por la recurrente en tanto que de estimarse su escrito de impugnación ello supondría la nulidad de la licitación y no la adjudicación a su favor como solicita.



Pues bien, respondiendo a cada una de las cuestiones alegadas procede recordar, en primer lugar, que este Tribunal sí puede extender su análisis de la legalidad a la valoración de las ofertas respecto de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor en los supuestos en los que se supere el ámbito de la discrecionalidad técnica reconocido, en tanto que se puedan detectar actuaciones de la mesa o del órgano de contratación que puedan adolecer de error, falta de motivación o arbitrariedad.

Sobre esta cuestión, este Tribunal tiene una doctrina reiterada (v.g. Resoluciones 105/2020, de 1 de junio, 250/2021, de 24 de junio y 275/2022, de 20 de mayo), según la cual los informes técnicos están dotados de una presunción de acierto y veracidad por la cualificación técnica de quienes los emiten, y que solo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega. En tal sentido, como afirma el Tribunal Supremo en la Sentencia de 16 de diciembre de 2014 (Recurso 3157/2013), la solvencia técnica y neutralidad que caracteriza a los órganos calificadores o evaluadores impone respetar su dictamen mientras no conste de manera inequívoca y patente que incurre en error técnico. Igualmente, la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009, declara que *«la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción iuris tantum solo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega»*.

Conforme a dicha doctrina, la función de este Tribunal no alcanza a la revisión de los juicios técnicos emitidos al respecto, sino a la labor de verificación de los límites generales jurídicamente impuestos a la actividad discrecional de la Administración, entre los que cobran especial relevancia la igualdad de trato y la interdicción de la arbitrariedad. De este modo, la adecuada motivación en la aplicación de los criterios de adjudicación sujetos a juicios de valor es una de las funciones que facilita el control de legalidad de la adjudicación. Por tanto, se desestima esta causa de inadmisión por falta de competencia alegada por el órgano de contratación.

En segundo lugar, el órgano de contratación manifiesta que la recurrente solicita que con la estimación del recurso se le adjudique el contrato a su favor, lo que supera la función revisora de este Órgano. Sobre lo anterior, efectivamente, dada las funciones exclusivamente revisoras de los actos emanados de los poderes adjudicadores que competen a este Tribunal, no le es posible declarar la adjudicación a favor de una determinada entidad, siendo esta una función que únicamente compete al órgano de contratación, sin embargo, ello no conlleva que un recurso haya de ser inadmitido por ese motivo, sino que este Órgano en el supuesto de que detecte una infracción anulará el acto impugnado y retrotraerá el procedimiento al momento anterior a su comisión para que el órgano de contratación pueda corregirlo. Por tanto, se desestima igualmente la inadmisión por este motivo.

En tercer lugar, el órgano de contratación manifiesta que no procede la admisión del recurso por el principio de congruencia dado que la recurrente solicita la adjudicación a su favor y el efecto de la estimación sería la nulidad del procedimiento al estar cuestionando la valoración de las ofertas respecto de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor y estar los sobres C ya abiertos y valorados.

Pues bien, en cuanto a los efectos de la anulación de la valoración realizada por la mesa de contratación respecto de la valoración de las ofertas, una vez que ya se conocen las proposiciones económicas, efectivamente no resulta viable una nueva valoración de los criterios sujetos a juicio de valor, toda vez que ya se conocen y se han valorado las ofertas económicas de las licitadoras, por lo que una nueva valoración supondría una infracción de las garantías de imparcialidad y objetividad en el proceso de selección de la oferta económicamente más



ventajosa, que constituyen el objetivo primordial perseguido por los artículos 146.2 de la LCSP cuando dispone en su párrafo segundo que *«En todo caso, la evaluación de las ofertas conforme a los criterios cuantificables mediante la mera aplicación de fórmulas se realizará tras efectuar previamente la de aquellos otros criterios en que no concurra esta circunstancia, dejándose constancia documental de ello»*, y por el artículo 26 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, que determina que *«La documentación relativa a los criterios cuya ponderación dependa de un juicio de valor debe presentarse, en todo caso, en sobre independiente del resto de la proposición con objeto de evitar el conocimiento de esta última antes de que se haya efectuado la valoración de aquéllos»*, estableciendo un procedimiento de valoración de la oferta en dos momentos separados, valorando en primer lugar, las ofertas conforme a los criterios sujetos a juicio de valor y, en segundo lugar, conforme a los criterios de valoración automáticos. En estos supuestos la consecuencia inevitable es la declaración de nulidad de todo el procedimiento de licitación, lo cual no impedirá la iniciación por el órgano de contratación de un nuevo procedimiento de adjudicación, si así lo estima necesario. Por otro lado, se ha de tener en cuenta que también existen casos en los que los efectos no son necesariamente la nulidad, como por ejemplo cuando la infracción sea la insuficiente motivación subsanable o en aquellos otros en los que incluso con la estimación del recurso no se altera la adjudicación del contrato.

Por tanto, lo anterior no puede suponer una causa de inadmisión del recurso especial contra la valoración de las ofertas respecto de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor por el hecho de que la recurrente no haya solicitado específicamente la nulidad del procedimiento. En este sentido, este Tribunal puede analizar las infracciones alegadas por la recurrente sin que el *petitum* concreto realizado pueda ser un condicionante que le impida entrar en el fondo de la cuestión. Es decir, por un lado, nos encontramos con las alegaciones de la recurrente o los motivos de recurso y, por otro, con los aspectos concretos que se solicitan en el mismo o *petitum*, siendo posible que un recurso se estime al considerar que efectivamente se ha detectado la infracción legal denunciada pero, sin embargo, los efectos no sean los solicitados por la propia recurrente de lo que puede resultar una estimación parcial de sus pretensiones. Por tanto, como indicamos, igualmente debe ser desestimada esta cuestión como causa de inadmisión del recurso.

Por otro lado, de forma similar a lo manifestado por el órgano de contratación, la entidad adjudicataria considera que no cabría la admisión del recurso partiendo del concepto de la legitimación *ad causam*, al entender que con su estimación de ninguna forma la entidad recurrente podría resultar adjudicataria del procedimiento de contratación. Sobre lo anterior este Tribunal considera que, de seguirse la tesis de la adjudicataria, la valoración de las ofertas respecto de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor devendría inatacable, por lo que se impediría denunciar infracciones legales respecto de la valoración de las ofertas. En este sentido, no es hasta la adjudicación el momento en el que se puede cuestionar con carácter general la valoración dado que la misma no supone una actuación que de forma autónoma sea susceptible de recurso especial en materia de contratación, en tanto que se considera un acto de trámite no cualificado.

En relación a los actos de trámite no cualificados dictados en el procedimiento de adjudicación, y en consecuencia no susceptibles de impugnación independiente a través del recurso especial en materia de contratación, ya se ha pronunciado este Tribunal en numerosas resoluciones, entre las más recientes la Resolución 112/2020, de 14 de mayo- que refiere que *«A estos efectos hay que señalar que en un procedimiento de licitación hay una resolución final —la adjudicación— que pone fin al mismo y para llegar a ésta se han de seguir una serie de fases con intervención de órganos diferentes. Estos actos previos a la adjudicación son los que la Ley denomina «actos de trámite», que por sí mismos son actos instrumentales de la resolución final, lo que no implica en todo caso que no sean impugnables. Lo que la LCSP establece es que no son impugnables separadamente, salvo que la misma los considere de una importancia especial -en términos legales, que éstos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan*



indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos-. Así, habrá que esperar a la resolución del procedimiento de adjudicación para plantear todas las discrepancias de la recurrente sobre el procedimiento tramitado y sobre la legalidad de todos y cada uno de los actos de trámite.».

De esta forma, atendiendo a lo alegado por la adjudicataria, si con carácter general no es posible interponer recurso especial contra la valoración de las ofertas, dado que es un acto de trámite no cualificado, y tampoco se puede recurrir la adjudicación por falta de legitimación *ad causam*, dado que una estimación provocaría la anulación del procedimiento no pudiendo resultar adjudicataria la recurrente, se estaría provocando indefensión a los licitadores en los procedimientos de contratación dado que no se les permitiría a estos poner de manifiesto infracciones en la valoración de las ofertas respecto de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor, por lo que se les privaría de esta herramienta de control, lo que desde luego es una solución inaceptable. Por lo anterior, tampoco procede atender a la causa de inadmisión alegada por la adjudicataria.

Teniendo en cuenta los anteriores argumentos, este Tribunal concluye que no se dan los motivos de inadmisión alegados por el órgano de contratación y por la entidad adjudicataria.

SÉPTIMO. Fondo del recurso. Sobre la alegación de la recurrente relativa a la vulneración de su derecho de acceso al expediente y sobre la alegada irregularidad detectada en la sesión de la mesa de contratación celebrada el 27 de abril de 2023.

La recurrente a lo largo de su prolijo recurso hace referencia a la vulneración de su derecho de acceso al expediente y realiza una pregunta en su escrito relativa a las horas de celebración de la sesión de la mesa de contratación de 27 de abril de 2023.

Como anteriormente se ha mencionado la recurrente realiza un extenso motivo de impugnación con relación a la vulneración de su derecho de acceso al expediente de contratación, analizando la regulación legal del citado derecho, así como la doctrina sobre la cuestión. Tras dicho análisis la recurrente menciona que el órgano de contratación le ha concedido el trámite de vista del expediente al día siguiente de la interposición del recurso, el 7 de septiembre de 2023. Dicho motivo de recurso se concreta en el petitum de: «*OTROSÍ DIGO SEGUNDO. – Que esta parte se reserva su derecho a ampliar el recurso especial en materia de contratación una vez sea analizado el expediente administrativo solicitado habiéndose citado para la vista y copia del mismo el día 7 de septiembre de 2023.*».

Sobre lo anterior, este Tribunal, sin prejuzgar la adecuación a derecho de lo solicitado, no ha recibido ampliación de su escrito de impugnación por parte de la recurrente.

Por otro lado, como se ha indicado, la recurrente en los antecedentes de hecho de su escrito realiza la siguiente manifestación: «*Que dentro del término otorgado, LIFECARE ASISTENCIA INTEGRAL, S.L presentó su oferta resultando admitida para participar en dicho concurso mediante Acta de la Mesa de Contratación celebrada el 27 de abril de 2023 en reunión telemática dando su comienzo a las 9:00 h. A colación de lo anterior, llama poderosamente la atención que fuera publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público un acta de la mesa de contratación celebrada a misma fecha pero dando comienzo a las 8:00 h. (es decir una hora antes de la apertura del sobre A) donde se procedía a la calificación de la documentación presentada a efectos de subsanación de la documentación administrativa: (...) ¿Cómo es posible que la Mesa de Contratación proceda en primer lugar a la calificación de la documentación presentada a efectos de subsanación del Sobre A y una hora después a la apertura del Sobre A?*».



La anterior manifestación no se concreta posteriormente en un motivo de recurso específico, ni se detalla, argumenta o justifica en qué medida dicha situación le pudiera haber ocasionado un perjuicio o indefensión. Sobre lo anterior este Tribunal considera que la cuestión alegada no tendría mayor trascendencia que la de un error de tipo material. Sobre lo anterior, el artículo 109 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, establece que: «Las Administraciones Públicas podrán, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos». En cualquier caso, como indicamos la alegación no se materializa en una petición concreta por lo que no resulta necesario un pronunciamiento específico sobre la misma.

OCTAVO. Fondo del recurso. Sobre los motivos relativos a la valoración de la oferta de la adjudicataria y de la recurrente.

Según figura en el expediente remitido por el órgano de contratación la oferta de la recurrente quedó clasificada en tercer lugar con una puntuación de 91,5, por detrás de la segunda clasificada -92,75 puntos- y de la primera, la entidad finalmente adjudicataria que obtuvo -93,75 puntos-.

Según se desprende de las alegaciones de la recurrente respecto de la valoración de las ofertas, esta solicita que con la estimación del recurso se detraiga a la oferta de la adjudicataria 0,75 puntos y se añada a la suya 3,5 puntos de forma que su proposición obtuviese 95 puntos y se pudiese alzar con la adjudicación al ser su puntuación superior a la concedida a la primera y segunda clasificada.

Sobre lo anterior se debe tener en cuenta que atendiendo al principio de economía procesal se deberá analizar en primer lugar, el motivo de recurso relativo a la valoración de la propia oferta de la recurrente, pues solo con su estimación podría al menos hipotéticamente alzarse con la adjudicación del contrato dado que atendiendo a sus propias alegaciones le supondría incrementar su valoración en 3,5 puntos superando la correspondiente a la actual primera y segunda clasificada. En este sentido no resulta relevante, al menos en principio, la alegación realizada respecto de la oferta de la adjudicataria ya que como indicamos su estimación o desestimación no le generaría un beneficio o le evitaría un perjuicio concreto.

Como se ha indicado, la recurrente cuestiona la valoración de su oferta respecto del criterio de adjudicación denominado «Gestión de los Recursos Humanos», ponderado con hasta un máximo de 10 puntos. En este sentido se impugna la valoración con relación a dos aspectos evaluables; el «Plan de Formación del personal Auxiliar (en materias tales como medio ambiente, salud mental, o economía doméstica y evitación de accidentes domésticos): hasta 3 puntos» y los «Medios materiales, técnicos y tecnológicos con que se dota al personal para la gestión del servicio (con especial referencia a grúa de transferencia, colchones antiescaras y detectores de humo): hasta 3 puntos».

La valoración de la oferta de la recurrente queda recogida en el acta de la sesión de la mesa de contratación de 4 de julio de 2023, en la que se otorga a la oferta de la recurrente 5,5 puntos en el criterio de adjudicación «Gestión de los Recursos Humanos». El desglose de la puntuación figura en el informe técnico de baremación que se adjunta al acta en el que se motiva la valoración de la oferta de la recurrente respecto de los aspectos objeto de controversia. En el mismo se recoge lo siguiente:

«2.1. Plan de formación del personal auxiliar.

Adecuado nivel de concreción de las acciones formativas propuestas (temporalización, calendarización, contenidos, modalidad de formación y perfil docente), enmarcado en un plan de formativo con programas de formación inicial, continua y de reciclaje, mediante el sistema de teleformación. En relación a los contenidos formativos ajustados a las materias propuestas en el cuadro resumen, punto 25 del PCAP, observamos tras el análisis de los contenidos teóricos de las acciones formativas dirigidas al personal de atención sociosanitaria, siguiendo para ello el código de



colores que se estable en la propuesta técnica presentada por la empresa, que no se precisa ninguna hora lectiva en formación sobre medio ambiente, salud mental, economía doméstica o evitación de accidentes domésticos.

VALORACIÓN CUANTITATIVA..... 0 PUNTOS

2.2. Medios materiales, técnicos y tecnológicos con los que se dota al personal para la gestión del Servicio.

Refiere la dotación de recursos materiales, medios técnicos de comunicación, dispositivos técnicos y tecnológicos, suficientes para el desarrollo de la prestación del Servicio de Ayuda a domicilio en Gines. Dispone de centro de atención telefónica personalizada. A continuación, se detalla la propuesta presentada por la empresa licitadora en relación a las ayudas técnicas, con las que se dota al personal de atención sociosanitaria para la gestión del servicio, con especial referencia a las que se determinan en el cuadro resumen, punto 25 del PCAP: 3 grúas de transferencia, 8 colchones antiescaras, 4 cojines antiescara, 4 calcetines antiescaras, 15 detectores de humo y cinco discos giratorios. Complementariamente, la oferta pone a disposición de las personas beneficiarias del servicio, productos de parafarmacia sin cuantificar. Esta propuesta supera ampliamente las necesidades detectadas en el desarrollo de la prestación del Servicio en las últimas anualidades.

VALORACIÓN CUANTITATIVA..... 2,5 PUNTOS».

En primer lugar, con relación al aspecto o subcriterio objeto de valoración denominado plan de formación del personal auxiliar, y dado que su oferta no recibe puntuación, la recurrente manifiesta no estar de acuerdo con la valoración, indica que como se puede observar en el plan de formación incluido en su proposición sí se incluirían las acciones formativas objeto de valoración: «medio ambiente, salud mental, o economía doméstica y evitación de accidentes domésticos». Además, con relación a las acciones formativas sobre medio ambiente alude a una acción que se encuentra recogida en otro apartado de su proposición denominado «medidas de carácter ambiental».

Sin embargo, este Tribunal tras analizar en su oferta las actividades formativas a las que se refiere la recurrente no identifica que ninguna de ellas se ajuste literalmente a lo valorado en el plan de formación, ni la recurrente argumenta en su escrito la conexión de la formación incluida que considera debió ser valorada con la que era objeto de valoración: «medio ambiente, salud mental, o economía doméstica y evitación de accidentes domésticos». En este sentido, ninguna actividad formativa de las incluidas se denomina: medio ambiente, salud mental, economía doméstica y evitación de accidentes domésticos. Tan solo parece clara la conexión de la actividad formativa sobre el medio ambiente pero la citada actividad se recoge en otro apartado de su oferta evaluada bajo otro criterio de adjudicación, las medidas de carácter ambiental ponderado con 3 puntos y en la misma, además, tampoco se especifica el número de horas.

Además de los hechos expuestos, hemos de precisar reiterando lo ya manifestado que la presente controversia afecta a un criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor donde la asignación de puntos no es automática, sino que obedece a una apreciación técnica discrecional de quien valora la proposición que, conforme a reiterada jurisprudencia y doctrina de este Tribunal y del resto de Órganos de resolución de recursos contractuales, está amparada por el principio de discrecionalidad técnica; principio que parte de una presunción de certeza y razonabilidad en el juicio técnico del órgano evaluador, basada en la especialización e imparcialidad de este último, que solo queda desvirtuada si se acredita arbitrariedad, desviación de poder, falta de motivación o error manifiesto en la emisión de ese juicio de valor y sin que la apreciación subjetiva de quien lo impugna pueda prevalecer como juicio técnico paralelo, a no ser que se hayan superado -y así se acredite- los límites de la discrecionalidad técnica en los términos que antes se han expuesto (v.g. Resoluciones 105/2020, de 1 de junio, 250/2021, de 24 de junio y 275/2022, de 20 de mayo).

Partiendo de esta premisa, hemos señalado que la labor de este Tribunal no alcanza a la revisión de los juicios técnicos emitidos al respecto, sino a la labor de verificación de los límites generales jurídicamente impuestos a la



actividad discrecional de la Administración, entre los que cobran especial relevancia la igualdad de trato y la interdicción de la arbitrariedad. De este modo, la adecuada motivación en la aplicación de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor es una de las funciones que facilita el control de legalidad de la adjudicación.

En definitiva, pues, los criterios evaluables en función de juicios de valor, como sucede con el aquí analizado, tienen la peculiaridad de que se refieren en todo caso a cuestiones que, por sus características, no pueden ser evaluadas aplicando procesos que den resultados precisos predeterminables. La esencia de los criterios dependientes de un juicio de valor estriba precisamente en la existencia de una apreciación técnica personal de quien realiza el análisis.

En el supuesto que examinamos y sobre la base de la doctrina expuesta, hemos de considerar que el informe técnico sobre valoración de las ofertas con arreglo a los criterios sujetos a juicio de valor goza de una presunción iuris tantum de acierto y razonabilidad que, a juicio de este Tribunal, no ha sido desvirtuada por la recurrente. Así el informe técnico recoge de forma motivada la valoración que le merece la oferta de la recurrente respecto del subcriterio *«Plan de formación del personal auxiliar»*.

De este modo, se observa que la recurrente viene a discrepar de las consideraciones del informe técnico, pero sin que de las alegaciones formuladas se desprenda la existencia de un error patente en la valoración técnica realizada, ni falta de motivación o arbitrariedad en su valoración.

La desestimación del recurso respecto de esta cuestión hace que la recurrente no pueda ni siquiera hipotéticamente alzarse con la adjudicación, dado que una vez confirmado que no se aprecia arbitrariedad en la valoración de la oferta respecto del citado subcriterio y que por tanto fue correcta la ausencia de puntuación en el mismo, aunque se estimaran los otros dos motivos de recurso; la pretensión respecto del segundo subcriterio objeto de controversia *«Medios materiales, técnicos y tecnológicos con los que se dota al personal para la gestión del Servicio»* y obtuviese la puntuación máxima con que se encuentra ponderado 3 puntos -en lugar de los 2,5 que ha recibido su proposición- y aunque también se estimara el otro motivo de recurso en el que solicita la no valoración de la oferta de la adjudicataria respecto del criterio *«medidas de carácter ambiental»* y se le retirase a su oferta los 0,75 puntos que ha recibido, ello no sería suficiente como indicamos para que la recurrente pudiera conseguir la adjudicación del contrato dado que su oferta obtendría 92 puntos frente a los 93 que tendría la adjudicataria.

En supuestos como el analizado, este Tribunal ha desestimado el recurso por motivos de economía procesal, entre otras, en las Resoluciones 98/2017, de 12 de mayo, 215/2018, de 6 de julio, 79/2019, de 21 de marzo, 232/2019, de 11 de julio y 310/2021, de 10 de septiembre. En esta última, se señalaba lo siguiente: *«Sobre lo anterior, procede recordar que la oferta de la adjudicataria quedó calificada en tercer lugar y que el motivo de recurso contra la oferta situada en segundo lugar en el orden de puntuaciones -la propuesta de (...) ha sido anteriormente desestimado, por lo que aunque se estimase este motivo de recurso, ello nunca le podría provocar un beneficio a (...) pues continuaría quedando situada su oferta en segundo lugar, no pudiendo nunca ser adjudicataria del presente contrato. Al respecto, se ha manifestado este Tribunal, entre otras, en sus Resoluciones 98/2017, de 12 de mayo, 215/2018, de 6 de julio, 79/2019, de 21 de marzo y 232/2019, de 11 de julio, en las que se indicaba que una hipotética estimación del recurso y consecuentemente la retroacción de las actuaciones en ningún caso alteraría el sentido que la adjudicación tiene para la recurrente, pues no podría optar a alzarse con el contrato, ni, por tanto, se traduciría en la obtención de un beneficio o ventaja para ella, ya que el resultado de la licitación seguiría sin serle propicio. En un sentido similar se ha pronunciado el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en sus Resoluciones 354/2015, de 17 de abril y 2/2016, de 12 de enero, y más recientemente en la 1054/2018, de 16 de noviembre, en la que ha declarado que “Por consiguiente, el sentido de la*



adjudicación se mantiene invariable, lo que nos obliga a desestimar el recurso y a confirmar la resolución recurrida, de conformidad con el principio de economía procesal, que pugna contra cualquier retroacción de actuaciones de la que no se derivaría alteración del sentido del acto impugnado (cfr., en este sentido, Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 23 de febrero de 2012 –Roj STS 1137/2012- y 28 de abril de 1999 –Roj STS 2883/1999-». En consecuencia, con base en las consideraciones realizadas, procede desestimar en los términos expuestos la pretensión principal y subsidiaria del recurso interpuesto.

En cualquier caso y por dejar zanjada la cuestión se analizará de forma sintética el resto de alegaciones del recurso. Como se ha indicado, la recurrente cuestiona también la valoración de su oferta respecto del subcriterio relativo a los medios materiales, técnicos y tecnológicos con los que se dota al personal para la gestión del servicio. Bajo este subcriterio la oferta de la recurrente obtiene 2,5 de los 3 puntos posibles y solicita que le sea asignada la máxima puntuación.

La recurrente manifiesta que la valoración de su oferta respecto de esta cuestión conculca la doctrina sobre la *lex contractus* en tanto que en la motivación de la valoración se ha indicado que: *«Esta propuesta supera ampliamente las necesidades detectadas en el desarrollo de la prestación del Servicio en las últimas anualidades».*

Sobre lo anterior, se han de tener en cuenta dos cuestiones, en primer lugar la propia definición del subcriterio de adjudicación sujeto a juicio de valor, que es la siguiente: *«Medios materiales, técnicos y tecnológicos con que se dota al personal para la gestión del servicio (con especial referencia a grúa de transferencia, colchones antiescaras y detectores de humo): hasta 3 puntos»*, de su propia configuración se deduce que el mismo, al no especificar la forma concreta en la que se valorarán las proposiciones, deja un amplio margen de discrecionalidad a la mesa de contratación a la hora de valorar las ofertas. Por otro lado, no resulta que la proposición de la recurrente no obtuviese puntuación sino que de los 3 puntos posibles obtiene 2,5. Además, la recurrente argumenta que se conculca el principio de igualdad respecto de la valoración del resto de las ofertas, dado que, a su juicio, otras proposiciones obtienen la máxima puntuación al valorar el subcriterio con una motivación similar y la suya no. Sin embargo, este Tribunal ha podido comprobar que en el resto de valoraciones han sido tenidas en cuenta otras cuestiones -según se recoge en la motivación- que han podido incidir en la obtención de una determinada puntuación por lo que no se da la identidad alegada por la recurrente. Por lo anterior y teniendo en cuenta la doctrina anteriormente reproducida con relación a la discrecionalidad técnica, este Tribunal tampoco aprecia error, insuficiente motivación o arbitrariedad en lo relativo a este motivo de impugnación.

Finalmente, con relación al motivo de recurso sobre la valoración de la oferta de la adjudicataria, procede traer a colación el contenido de la reciente Resolución 454/2023, de 22 de septiembre, en la que se analiza esta cuestión alegada por otro de los licitadores en el presente procedimiento que presentó recurso especial en materia de contratación. En la misma se indica lo siguiente:

«2.1 La primera alegación formulada por INGESAN, afecta al criterio de valoración “Medidas de carácter ambiental”; al respecto manifiesta que, pese a que la entidad ARQUISOCIAL no incluyó las medidas de carácter ambiental en la memoria técnica, tal y como requería el PCAP, la mesa de contratación le otorgó puntuación, y ello, en contra de la valoración de cero puntos en este criterio contenida en el informe técnico de valoración.

Lo argumentado por el órgano de contratación frente a esta alegación se centra en lo ocurrido en la sesión de la mesa de contratación celebrada el 4 de julio de 2023, en tal sentido interesa conocer el contenido del acta de la sesión, en este punto, y que a continuación se expone:

“Informa la Sra. D. que para la baremación de cada subcriterio establecido en el pliego, el sistema empleado ha sido, con carácter generalizado, señalar la propuesta técnica con mayor nivel de adecuación, concreción y claridad en la exposición redactada a los criterios establecidos, y después a las demás por comparación con esta.



Se adjunta a la presente Acta el Informe presentado, que contiene la propuesta técnica de valoración de los criterios evaluables mediante juicios de valor.

Tras la exposición, la Sra. Díaz plantea a los miembros de la Mesa dos cuestiones, sobre las que entiende deben pronunciarse expresamente.

-En primer lugar, se refiere a la valoración de las medidas medioambientales propuestas. Explica que todas las empresas, excepto Arquisocial, han incluido un apartado específico dentro de su Memoria referido a las medidas medioambientales propuestas. Por esta razón ha considerado como medida más prudente no proponer valoración de este criterio a Arquisocial y someter la cuestión a la Mesa.

A preguntas de los miembros de la Mesa explica que esta empresa, en el desarrollo de la redacción del proyecto técnico, aborda de manera puntual actividades concretas relativas a medidas medioambientales, mostrando la Memoria de Arquisocial y comentando algún ejemplo. Tras un debate de los miembros de la Mesa, finalmente se decide por unanimidad valorar este criterio a Arquisocial, al no existir una exigencia en el Pliego incluir un apartado específico en la Memoria sobre las medidas medioambientales. Con el asesoramiento de la Sra. D., se entiende que estas medidas no cuentan con el nivel de concreción expuesto por otros licitadores. Por ello, se acuerda valorar las medidas medioambientales propuestas por Arquisocial con 0,75 puntos.

(...)

A la vista de todo lo anterior, y del contenido del informe remitido a la Mesa, sobre aplicación de juicios de valor en la valoración de las Memorias Técnicas presentadas por las empresas licitadoras, la Mesa acuerda valorar las mismas conforme al Informe anexo al Acta, con la modificación referida en cuanto a Arquisocial, y que supone la siguiente puntuación para cada empresa(...).”

Por tanto, del contenido del acta de la sesión de la mesa en la que la técnico expone la propuesta de valoración de los criterios sometidos a juicio de valor, se constata que la puntuación finalmente otorgada a la oferta de ARQUISOCIAL en el criterio “Medidas medioambientales”, no es contraria a la valoración efectuada por la técnica como manifiesta la recurrente, sino que tal y como afirma el informe del órgano de contratación, la puntuación de este criterio se llevó a cabo en el curso de la sesión de la mesa y tras resolverse la cuestión previamente planteada por la técnica relativa a la procedencia, o no, de la valoración de este criterio en la oferta de ARQUISOCIAL. La cuestión la planteaba al no contener la memoria técnica presentada un epígrafe específico para las medidas medioambientales propuestas, sino que éstas se exponían a lo largo del contenido de la memoria. Cuestión que la mesa resolvió acordando la procedencia de su valoración, tal y como explica el acta de la sesión, decisión cuyo sentido comparte este Tribunal, al ser respetuosa con el principio antiformalista que ha de inspirar la contratación pública. Pero es que además, si atendemos al contenido del citado apartado de la 25 del Cuadro resumen del PCAP, en el que se regula la documentación relativa a los criterios que dependen de un juicio de valor, se comprueba que entre los epígrafes contenidos como contenido mínimo de la memoria técnica no consta el relativo a medidas medioambientales, por tanto, y si bien dichas medidas han de recogerse en la memoria técnica según la descripción del criterio, el PCAP no exigía una determinada estructura para su valoración, cuestión que abunda en el acierto de la mesa al no dejar de otorgar puntuación en este criterio por ese motivo.

Tras lo expuesto deviene probado que la puntuación otorgada a ARQUISOCIAL en el criterio de adjudicación medidas medioambientales no lo fue en contra del criterio del Informe de la técnica por ausencia de contenidos evaluables.

Con base en las consideraciones realizadas, este motivo debe desestimarse».

Por tanto, con base en lo anteriormente argumentado también procede la desestimación de este motivo de recurso.



En definitiva, como se ha indicado, al no proceder la nueva valoración de la oferta de la recurrente tanto la pretensión principal como la subsidiaria debe desestimarse.

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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **LIFECARE ASISTENCIA INTEGRAL, S.L.**, contra la resolución de adjudicación del contrato denominado «Servicio de ayuda a domicilio a personas dependientes en el municipio de Gines (Sevilla)» (Expediente 1113/2023), promovido por el Ayuntamiento de Gines.

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.

TERCERO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP

NOTIFÍQUESE la presente resolución a las personas 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.

