

Recurso 546 /2024
Resolución 615/2024
Sección Tercera

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

Sevilla, 29 de noviembre de 2024.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **OBOLO S.COOP.AND DE INTERÉS SOCIAL** contra la adjudicación, de 7 de noviembre de 2024, del contrato denominado “Prestación del Servicio de ayuda a domicilio dentro del ámbito del municipio de Moguer, en los núcleos urbanos de Moguer y Mazagón”, (Expte. 4_2.4.2.1/2024), promovido por el Ayuntamiento de Moguer (Huelva), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 28 y 29 de julio de 2024, respectivamente, se ha publicado en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento. Ese mismo día, los pliegos que rigen la contratación fueron puestos a disposición de las personas interesadas en el perfil de contratante. El valor estimado del contrato asciende al importe de 26.565.617,84 euros.

La licitación se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP). Igualmente, le es de aplicación el 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 y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante, RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la nueva LCSP.

El órgano de contratación dictó resolución de 7 de noviembre de 2024 por la que acuerda la adjudicación a favor de la entidad OHL SERVICIOS-INGESAN, SAU (en adelante la entidad adjudicataria). Con esa misma fecha se publicó en el perfil de contratante y se le remitió la notificación a la entidad recurrente.

SEGUNDO. El 12 de noviembre de 2024, la entidad OBOLO S.COOP.AND DE INTERÉS SOCIAL (en adelante la recurrente) presentó en el Registro Electrónico Común de la Administración General del Estado dirigido al órgano de contratación recurso especial en materia de contratación contra la adjudicación del contrato anteriormente referenciado.

El órgano de contratación remitió el 15 de noviembre de 2024 a este Tribunal, el citado escrito de impugnación, así como el expediente de contratación y el informe sobre el fondo de la cuestión planteada en el recurso.

La Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, habiéndose recibido en el plazo concedido para ello las presentadas por la entidad adjudicataria.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en el 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, toda vez que el Ayuntamiento de Moguer (Huelva), ha manifestado que no dispone de órgano propio para la resolución del recurso, habiendo remitido además a este Tribunal la documentación necesaria para su tramitación y resolución.

Por los motivos indicados no procede atender a lo manifestado por la recurrente que afirma en su escrito de impugnación que es el propio órgano de contratación el competente para resolver el recurso especial interpuesto.

SEGUNDO. Legitimación.

Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede abordar la legitimación para la interposición del presente recurso especial.

Al respecto, el artículo 48 de la LCSP establece que *«Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso»*.

Sobre esta cuestión, la entidad interesada argumenta que en tanto que la recurrente en ningún caso podría acceder a la adjudicación dado que su oferta ha resultado calificada en sexto lugar procedería la inadmisión de su recurso por falta de legitimación.

Pues bien, sobre esta cuestión procede indicar que la recurrente cuestiona la motivación de las puntuaciones manifestando que las mismas resultan arbitrarias por ausencia de motivación y por haberse utilizado criterios no previstos en los pliegos reguladores de la adjudicación, asimismo manifiesta no comprender los motivos por los que su oferta no fue valorada con la máxima puntuación respecto a determinados criterios de adjudicación sujetos a juicios de valor que le podrían haber otorgado potencialmente la adjudicación del contrato, por lo que desde esta perspectiva procede reconocer a la recurrente legitimación para la interposición del presente recurso.

Por todo lo anterior, procede reconocer legitimación a la recurrente para la interposición del presente recurso en los términos manifestados.

TERCERO. Acto recurrible.

El recurso se interpone contra la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros y que ha sido convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el mismo es susceptible de recurso especial en materia de contratación de conformidad con el artículo 44 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 que consta en el procedimiento de recurso, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Actuaciones realizadas en el procedimiento de licitación.

En primer lugar, procede reproducir aquellas cuestiones del expediente administrativo de contratación que resulten necesarias para centrar el objeto del debate. Como se ha indicado la recurrente cuestiona la valoración de su oferta respecto de los criterios de adjudicación en cuya valoración se aplican juicios de valor. En el presente procedimiento se trata de la documentación a incluir en el sobre b de las proposiciones.

Los citados criterios de adjudicación quedan establecidos en el apartado 16 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) que recoge lo siguiente:

«16. CRITERIOS PARA LA ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO Y SU VALORACIÓN.

Se valorarán hasta 100 puntos las ofertas de acuerdo con los siguientes criterios:

A) Criterios cuya ponderación dependan de un juicio de valor: Hasta 35 puntos. La puntuación del Proyecto Técnico se distribuirá según se detalla a continuación:

1.- Organización del servicio y sistema de coordinación. (Hasta 14 puntos). Se valorará la idoneidad técnica de la propuesta para cumplir con los requisitos del contrato, la simplificación y eficiencia, incluyendo la innovación y el valor añadido que la oferta pueda proporcionar. Asimismo, se valorará la adecuación y coherencia de medidas para evaluar el servicio en fases iniciales, intermedias y finales, así como el seguimiento periódico especialmente para casos que presenten indicadores de riesgo social y que requieran de un seguimiento más exhaustivo.

a) Inicio, seguimiento y control del servicio. (hasta 4 puntos).

b) Evaluación del servicio. (hasta 4 puntos).

c) Información/coordinación de la empresa con los Servicios Sociales. (Hasta 2 puntos).

d) Información/coordinación interna de la empresa. (Hasta 2 puntos).

e) Información/coordinación de la empresa con las personas usuarias y familiares. (Hasta 2 puntos).

2.- Recursos humanos y formación del personal. (Hasta 14 puntos). Se valorará la estructura organizativa propuesta para la ejecución del contrato, la cualificación y experiencia del personal que se adscribirá al mismo, así como, la calidad del sistema de formación de los empleados, donde se garantice la permanente actualización del personal.

A nivel de coordinación interna se valorará de manera especial las medidas para dirigir actividades y controlar el desarrollo de prestaciones, las medidas para resolver los conflictos, así como las medidas para la coordinación con las auxiliares y medidas para el seguimiento de los

usuarios que garanticen la prestación del servicio en condiciones óptimas.

a) Organigrama de la empresa en el municipio. (Hasta 1 punto).

b) Proceso de selección del personal, incorporación y cobertura de vacantes. (Hasta 2 puntos).

c) Disponibilidad de bolsa de trabajo con cualificación exigida. (Hasta 2 puntos).

d) Disponibilidad de coordinador/a adicional para núcleo urbano de Mazagón // vacacional. (Hasta 2 puntos).

e) Prevención del absentismo. (Hasta 2 puntos).

f) Cursos que impartir, contenido y duración. (Hasta 2,5 puntos).

g) Adecuación y diversidad de los contenidos. (Hasta 2,5 puntos).

3.- Calidad. (Hasta 7 puntos). Se valorará la implementación de sistemas objetivos de comprobación y control de la calidad del servicio ofrecido.

a) Sistemas para la evaluación de la calidad de atención/satisfacción del usuario. (Hasta 2 puntos)



- b) Atención de quejas/reclamaciones. (Hasta 2 puntos).
 c) Mecanismos de control del servicio. (Hasta 3 puntos).»

La valoración de las ofertas se encuentra en un informe técnico de 26 de septiembre de 2024. En el mismo, tras la reproducción de los criterios de adjudicación en la forma anteriormente reproducida se indica la forma en la que se van a aplicar los distintos criterios de adjudicación.

En este sentido, en un anexo adjunto al informe se desglosan las puntuaciones de los criterios y subcriterios y se desarrollan dentro de los mismos los distintos aspectos objeto de valoración y su peso respecto del criterio en cuestión:

1.ORGANIZACIÓN DEL SERVICIO	PUNTOS
1.1.Inicio, Seguimiento y Control	4 puntos
El tiempo que la empresa ofrece para poner en marcha el servicio tantos en el caso de altas ordinarias como urgentes.	1 punto
Adecuar el perfil profesional de la auxiliar de Ayuda a Domicilio a la diferente tipología de usuarios.	1 punto
Presencial del profesional responsable de Ayuda a Domicilio en los Servicios Sociales en la puesta en marcha del servicio.	1 punto
La inclusión de un periodo de adaptación en la puesta en marcha del servicio.	0,5 puntos
Los seguimientos exhaustivos de casos con índice de riesgo social	0,5 puntos
1.2.Evaluación	4 puntos
Diferentes fases de la evaluación	1,4
Indicadores	1,3
Herramientas	1,3
1.3 Coordinación empresa/ Ss.Ss.	2 puntos
Canales/herramientas de comunicación	1 punto
Periodicidad	1 punto
1.4.Coordinación interna	2 puntos
Canales/herramientas de comunicación	1 punto
Periodicidad	1 punto
1.5.Coordinación empresa/ Usuarios	2 puntos
Canales/herramientas de comunicación	1 punto
Periodicidad	1 punto
Subtotal máximo	14 puntos
2.RECURSOS HUMANOS Y FORMACIÓN	PUNTOS
2.1.Organigrama empresa	1 punto
2.2. Proceso de selección del personal, incorporación y cobertura de vacantes.	2 puntos
Procedimiento a seguir para el proceso de selección	1 punto
Que cuenten con un periodo de prueba/adaptación	0,5 puntos
Procedimiento a seguir para la cobertura de vacantes	0,5 puntos
2.3.Disponibilidad de bolsa trabajo con cualificación	2 puntos
Fuentes de captación, así como las acciones para ello.	2 puntos
2.4.Disponibilidad coordinador adicional para el núcleo de Mazagón	2 puntos
2.5.Prevenición absentismo	
Medidas positivas dirigidas a prevenir el absentismo del personal auxiliar mediante la oferta	2 puntos



de alternativas a la conciliación	
2.6. Cursos a impartir, contenido, duración	2,5 puntos
Que la formación sea mayormente presencial	1,25 puntos
La viabilidad en las horas para compatibilizar formación y trabajo	1,25 puntos
2.7.Adecuación y diversidad	2,5 puntos
Subtotal máximo	14 puntos
3.CALIDAD	PUNTOS
3.1. Sistemas para la evaluación de la calidad de atención/satisfacción del usuario	2 puntos
Los instrumentos e indicadores adaptados	1 punto
Herramientas adaptadas	1 punto
3.2.Atención quejas/ Reclamaciones	2 puntos
Papel del/a trabajador/a social responsable del SAD en el Ayuntamiento en este apartado.	1 punto
Procedimiento en la interposición de una queja.	1 punto
3.3.Mecanismos de control del servicio	3 puntos
Los mecanismos que la empresa utiliza para medir aspectos generales del servicio relacionados con la calidad de la prestación, la profesionalidad de la plantilla, el grado de satisfacción de los agentes intervinientes	3 puntos
Subtotal máximo	7 puntos

Entrando en la valoración de la oferta de la recurrente contenida en el citado informe técnico, en el mismo se indica:

Con relación al criterio 1.a) o 1.1. Inicio, seguimiento y control del servicio (hasta 4 puntos), se indica lo siguiente:

«En este subcriterio se tendrá en cuenta especialmente lo siguiente:

- El tiempo que ofrece la empresa para poner en marcha el servicio, tanto en caso de altas ordinarias como urgentes.
- La adecuación del perfil profesional del auxiliar a la diferente tipología de usuarios.
- La presencia del profesional municipal responsable de ayuda a domicilio en la puesta en marcha del servicio.
- La inclusión de un período de adaptación en los inicios del servicio.
- Los seguimientos exhaustivos de casos con índice de riesgo social».

La oferta de la recurrente obtiene la máxima valoración con 4 puntos.

1.b) Evaluación del servicio, se puntúa con un máximo de 4 puntos y la oferta de la recurrente no obtiene puntuación. La motivación es la siguiente:

1.2.Evaluación	0 puntos
Diferentes fases de la evaluación	0 puntos
Indicadores	0 puntos
Herramientas	0 puntos

En los apartados 1.c) o 1.3. “coordinación de la empresa/ss.ss.”, 1.d) o 1.4. “coordinación interna” y 1.e) o 1.5. “coordinación de empresa/usuarios” la oferta de la recurrente obtiene la máxima puntuación.

En lo relativo al criterio «2. recursos humanos y formación» en los subcriterios 2.a) o 2.1. “organigrama de la empresa”, 2.4. o 2.d) “Disponibilidad coordinador adicional para el núcleo de Mazagón” y 2.7. o 2.g) “adecuación y



diversidad” la oferta de la recurrente obtiene la máxima puntuación, en el resto de subcriterios. La motivación es la siguiente:

2.2. Proceso de selección del personal, incorporación y cobertura de vacantes	1,3 puntos
Procedimiento a seguir para el proceso de selección	0,8 puntos
Que cuenten con un periodo de prueba/adaptación	0 puntos
Procedimiento a seguir para la cobertura de vacantes	0,5 puntos
2.3. Disponibilidad de bolsa trabajo con cualificación	0 puntos
Fuentes de captación, así como las acciones para ello.	0 puntos
2.5. Prevención absentismo	1,5 puntos
Medidas positivas dirigidas a prevenir el absentismo del personal auxiliar mediante la oferta de alternativas a la conciliación	1,5 puntos
2.6. Cursos a impartir, contenido, duración	1,5 puntos
Que la formación sea mayormente presencial	1 punto
La viabilidad en las horas para compatibilizar formación y trabajo	0,5 puntos

Finalmente, con relación al criterio de adjudicación denominado “calidad” la motivación de las puntuaciones es la siguiente:

3.CALIDAD	PUNTOS
3.1. Sistemas para la evaluación de la calidad de atención/satisfacción del usuario	1,5
Indicadores para medir el grado de satisfacción del usuario	0,5
Herramientas adaptadas	1
3.2. Atención quejas/ Reclamaciones	2
Papel del/a trabajador/a social responsable del SAD en el Ayuntamiento en este apartado	1
Procedimiento en la interposición de una queja.	1
3.3. Mecanismos de control del servicio	2,5
Los mecanismos que la empresa utiliza para medir aspectos generales del servicio relacionados con la calidad de la prestación, la profesionalidad de la plantilla, el grado de satisfacción de los agentes intervinientes	2,5
Subtotal máximo	6

Pues bien, como se ha indicado son estas valoraciones las que desde una perspectiva material impugna la recurrente.

SEXTO. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

En primer lugar, la recurrente impugna la evaluación de su oferta respecto de los criterios de adjudicación en cuya valoración se aplican juicios de valor. Argumenta que en el informe técnico se introducen de forma sorpresiva una serie de subcriterios y subjustificaciones que no se encuentran previstas en el PCAP. A su juicio los mismos pudieron ser introducidos para beneficiar a la entidad que finalmente resultó adjudicataria.

Con relación al criterio de adjudicación 1. Organización del servicio en síntesis manifiesta que en el apartado «1.2. evaluación» no recibe puntuación alguna, cuando manifiesta que en su oferta se incluyen herramientas y que las mismas quedan especificadas en su proyecto. Sobre esta cuestión argumenta lo siguiente: «Pues en



ningún momento se indica en el PCAP que la evaluación deba ser inicial, intermedia o final como para no valorar otra estructura pues la que muestra mi representada es interna y externa, criterio de nuevo que perjudica a mi representada, y beneficia a la adjudicataria.

En relación a las herramientas las mismas se establecen en nuestro proyecto bajo la rúbrica de informes individualizados que contengan la información recopilada que estarán disponibles para el personal de los servicios Sociales Comunitarios a cargo del SAD si así lo requiere, documento de evaluación del servicio que deberán rellenar trimestralmente o cuando se crea necesario».

En lo relativo al criterio de adjudicación 2. Recursos humanos y formación, manifiesta que «*Nos llama la atención el subapartado de disponibilidad de bolsa de trabajo el cual se nos puntúa con 0 puntos cuando mi representada posee dicho aspecto y así lo dejo establecido en el propio proyecto, por lo que ya no es solo subjetivo el hecho de imponer nuevos subcriterios sino el de no valorar incluso los presentados, siendo además siempre puntuada a la baja en todos y cada uno de estos subcriterios impuestos*». Tampoco entiende los motivos por los que en el apartado relativo al procedimiento de selección obtiene únicamente 0,8 puntos, ni los motivos por los que no obtiene puntuación en el apartado disponibilidad de bolsa de trabajo con cualificación, cuestión sobre la que manifiesta: «*el proyecto contempla esta información por lo que no entendemos no tener la máxima puntuación, pues se colabora y coordina de manera directa y constante con los agentes sociales mencionados anteriormente, con el propósito de formas a las personas trabajadoras de la empresa, así como disponer de una bolsa de empleo con personal auxiliar*». Lo mismo manifiesta, con relación al aspecto objeto de valoración, la prevención del absentismo.

Finalmente, en el criterio de adjudicación 3. Calidad, vuelve a incidir en la idea de que se introducen subcriterios de adjudicación no previstos en el PCAP.

Considera que la valoración es nula en tanto que impone una serie de criterios nuevos y además sin que se especifiquen los motivos por los que se han otorgado las puntuaciones. En definitiva, manifiesta que se ha conculcado el artículo 155 de la LCSP, al no haber facilitado el órgano de contratación los motivos por los que se ha desestimado su candidatura. Lo que ha supuesto, a su juicio, la trasgresión del principio de concurrencia. Alude a diversa doctrina sobre la cuestión.

En segundo lugar, la recurrente manifiesta que la entidad adjudicataria no habría acreditado debidamente el cumplimiento de los requisitos relativos a la solvencia económica y financiera en los términos exigidos en el PCAP, sobre esta cuestión argumenta: «*Siendo un requisito sine qua non la aportación de las cuentas anuales como se exige en pliegos que debe acreditarse la solvencia económica. No estando obligada a presentar el modelo 390, pero si el modelo 303, el cuál no aportan.*

Aceptando de nuevo el órgano de contratación estas circunstancias, lo que hace de nuevo que sea del todo discriminatorio y desigual».

Por todo lo anterior, la recurrente solicita la nulidad de todo el procedimiento de licitación.

2. Alegaciones del órgano de contratación

El órgano de contratación en su informe al recurso se remite a otro informe elaborado por los técnicos que valoraron las proposiciones. De su contenido el propio órgano de contratación concluye lo siguiente: «*el recurrente parece confundir los ítems o factores utilizados como método de trabajo interno por el equipo técnico con la valoración de cuestiones no recogidas en el PCAP, las cuales califica de incongruencias y falta de transparencia. Cuando lo que ha sucedido es justamente todo lo contrario, se han valorado los criterios y*



subcriterios establecidos en el PCAP, en las cláusulas 14 y 16, con las puntuaciones máximas asignadas a cada uno de ellos.

Por tanto, no se han introducido ningún criterio o subcriterio ex novo, lo único que ha pasado es que para la justificación, motivación y medición de una manera lo más objetiva y transparente posible, y con el máximo rigor técnico, en el informe se ha reproducido los ítems o factores internos de la metodología empleada en que se ha basado para asignar las puntuaciones a cada subcriterio establecido en el PCAP. Entiende este Ayuntamiento que no existe en este sentido ninguna vulneración legal, más bien al contrario, podría constituir una infracción legal el hecho de haber procedido a una valoración sin la debida motivación y justificación».

Con relación al segundo motivo de recurso, en síntesis, afirma que «el volumen anual de negocios acreditado por la propuesta como adjudicataria a través del modelo fiscal 322 IVA, representa un volumen total de operaciones de 346.202.355,45 euros, exigiéndose exclusivamente en el PCAP, un mínimo 1.000.000,00 de euros, es decir, en consecuencia, la empresa adjudicataria ha acreditado una solvencia 346 veces de mayor importe que la exigida. La licitadora ha acreditado la solvencia requerida en el preceptivo modelo 322, a la que esta obligada por la normativa tributaria, no pudiendo presentar modelos fiscales 390 o 303, pues por su extraordinaria especificidad, la Agencia Estatal de Administración Tributaria, ha previsto para ellas, un modelo determinado y concreto (el modelo 322), donde, al igual que en los modelos genéricos para la mayoría de las empresas (390/303) se completan con la casilla del volumen de negocios, sin que en este aspecto presente mayor peculiaridad que la utilización de un modelo fiscal con información análoga».

3. Alegaciones de 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 síntesis, manifiesta que «el órgano de contratación no ha introducido nuevos subcriterios, sino unos ítems para clarificar y justificar las puntuaciones dadas sin divulgar información facilitada que ha sido considerada confidencial de las empresas licitadoras. Con otras palabras, los subcriterios utilizados en el Informe de valoración de las ofertas técnicas no son criterios nuevos no recogidos en los pliegos sino mera concreción de las especificaciones en ellos contemplados.

Además, como se indica en el Informe, se realiza un estudio comparativo de las ofertas presentadas. De hecho, como se puede comprobar, no es INGESAN la máxima valorada en todos los ítems ni mucho menos, compara y otorga las puntuaciones de todas las licitadoras con el mismo fundamento y argumentando por qué da cada puntuación a cada una de ellas: mi representada no es la mejor valorada en todos los apartados, sólo obtiene la máxima puntuación en uno de tres apartados y por una diferencia mínima con el segundo y tercero licitadores mejores puntuados». Alega doctrina sobre la cuestión.

Con relación a la falta de motivación alegada por la recurrente, la adjudicataria alude a la doctrina sobre la discrecionalidad técnica y manifiesta que la recurrente no acredita el motivo por el que se produce la arbitrariedad o discriminación, en contra, se refiere a la extensión del informe técnico que alcanza a 45 páginas.

Concluye manifestando: «A la vista de la doctrina comentada, estimamos que el informe de valoración de las ofertas de acuerdo con los criterios subjetivos, es lo suficientemente descriptivo y muestra la realización de una labor comparativa suficiente por parte de los técnicos autores del informe, atribuyendo a cada criterio de las ofertas la puntuación subjetiva que ha considerado más adecuada, de conformidad con su discrecionalidad técnica, apreciaciones subjetivas que la recurrente no puede suplir. Ni siquiera sería labor del Tribunal, al no constatare incumplimientos o insuficiencias en la oferta de mi representada respecto de los criterios que han sido objeto de valoración por el técnico municipal».



Con relación al segundo motivo de recurso la entidad adjudicataria manifiesta en síntesis lo siguiente: «*había dos formas de acreditar la declaración del IVA: o mensualmente o anualmente. INGESAN procedió a enviar el Modelo 322, que es el mensual en vez del anual, el cual tiene la misma información (puntualizamos que hemos presentado el modelo 322 de todos los meses). Por ese motivo la Mesa no nos ha solicitado subsanación o aclaración*».

Concluye solicitando a este Tribunal la imposición de multa a la recurrente por temeridad y mala fe en la interposición del escrito de impugnación.

SÉPTIMO. Consideraciones de del Tribunal.

Vistas las alegaciones de las partes procede entrar en el fondo de la cuestión. La recurrente manifiesta básicamente dos cuestiones, por un lado, que se han tenido en cuenta en la valoración de las ofertas aspectos que no estaban previamente previstos en el PCAP y que por otro lado la valoración adolece de falta de motivación.

A. Sobre el establecimiento durante la valoración de las ofertas de subcriterios de valoración no previstos en el PCAP.

Sobre la primera cuestión, este Tribunal ha ido elaborando una constante doctrina que puede consultarse, por ejemplo, en la reciente Resolución 444/2024, de 18 de octubre, en la que indicamos que La Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea de 24 de enero de 2008, dictada en el asunto C-532/06, -consorcio Lianakis y otros contra el municipio de Alexandroupolis y otros- en la que, tras aseverar que el principio de igualdad de trato comporta una obligación de transparencia, señalaba que:

1. Los potenciales licitadores deben conocer todos los factores que la entidad adjudicadora tomará en consideración para seleccionar la oferta económicamente más ventajosa y la importancia relativa de los mismos.
2. Los potenciales licitadores deben poder conocer la existencia y alcance de dichos elementos en el momento de preparar sus ofertas (véanse en este sentido, en relación con los contratos públicos de servicios, las sentencias Concordia Bus Finland, apartado 62, y ATI EAC y Viaggi di Maio y otros, apartado 23).
3. Por consiguiente, el órgano de valoración no puede establecer a posteriori coeficientes de ponderación, subcriterios o reglas no reflejados en el pliego.

Lo anterior debe matizarse con la doctrina que emana de otro importante pronunciamiento del mismo Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE). La Sentencia de 24 de noviembre de 2005 del citado TJUE en el asunto C331/04 -ATI EAC Srl y Viaggi di Maio Snc y otros-, admite que solo cuando está el criterio definido y ponderado en el pliego, pueden establecerse en el mismo subcriterios sin ponderar, permitiendo que sea a posteriori cuando sea llevada a cabo dicha ponderación. Todo lo anterior, siempre y cuando esos subcriterios estén previamente definidos en el pliego y se haga dentro del margen de puntuación del respectivo criterio.

Así, señala la citada sentencia que «*el Derecho comunitario no se opone a que una mesa de contratación atribuya un peso específico a elementos secundarios de un criterio de adjudicación establecidos con antelación, procediendo a distribuir entre dichos elementos secundarios el número de puntos que la entidad adjudicadora previó para el criterio en cuestión en el momento en que elaboró el pliego de condiciones o el anuncio de licitación, siempre que tal decisión:*

- *no modifique los criterios de adjudicación del contrato definidos en el pliego de condiciones;*
- *no contenga elementos que, de haber sido conocidos en el momento de la preparación de las ofertas, habrían podido influir en tal preparación;*
- *no haya sido adoptada teniendo en cuenta elementos que pudieran tener efecto discriminatorio en perjuicio de*



alguno de los licitadores».

Por tanto, el margen de discrecionalidad reconocido al órgano evaluador de las ofertas queda definido en atención a unos aspectos concretos sujetos a su valoración y a la puntuación prevista para cada criterio. Es decir, el órgano de contratación dispone de cierta libertad para la elección de los diferentes criterios de adjudicación y para fijar su ponderación, debiendo, en todo caso, motivar su decisión, teniendo en cuenta el interés público en juego. En este sentido, la conocida como discrecionalidad técnica para elegir los criterios de adjudicación que mejor se adapten a las necesidades a satisfacer mediante la ejecución del correspondiente contrato. Los criterios dependientes de un juicio de valor deben estar lo suficientemente definidos en los pliegos, de modo que no dejen al órgano de contratación una libertad ilimitada para la emisión del juicio de valor y, con este, una libertad excesiva de elección entre las ofertas presentadas (por todas, puede citarse la Sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea -TJUE- de 4 de diciembre de 2003, asunto C 448 / 01, EVN y Wienstrom).

Sentado lo anterior y aplicado al supuesto concreto, como decimos, la recurrente argumenta que existen toda una serie de subcriterios y de aspectos que se han utilizado para valorar las ofertas y que a su juicio no pueden deducirse de forma clara de los propios criterios de adjudicación establecidos en los pliegos. La recurrente realiza una alegación genérica que posteriormente concreta respecto de la valoración de unos aspectos concretos.

Con relación al primer criterio de adjudicación, organización del servicio y sistemas de coordinación (14 puntos), se valora la evaluación del servicio con hasta 4 puntos, no quedando mayor concreción en el pliego. En informe se establece que se va a tener en cuenta especialmente lo siguiente: «- *Si se contemplan y desarrollan los diferentes momentos de la evaluación: inicial, intermedio y final. - Indicadores. - Herramientas*». Finalmente, en el anexo I del informe se indica que a estos aspectos se les dará una puntuación, respectivamente, de: 1,4 puntos, 1,3 puntos y 1,4 puntos. Como se ha indicado, la oferta de la recurrente no obtiene puntuación alguna en este subcriterio de adjudicación, la evaluación, sobre ello, argumenta la recurrente que en ningún momento de los pliegos se podía deducir que la valoración se iba a hacer depender de que la evaluación fuera a ser: inicial, intermedia o final, y que la que incorpora en su proposición es interna y externa. Este Tribunal considera que la recurrente está en lo cierto, de la configuración de los pliegos no cabe esperar que se reciba una mayor puntuación, o alguna puntuación, dependiendo de si la evaluación se realiza como se indica en el informe - inicial, intermedia o final-, de esta forma se concluye que se ha establecido un subcriterio o aspecto a la hora de valorar las proposiciones que no respeta los límites anteriormente enumerados y recogidos por la doctrina existente sobre la cuestión.

Con relación al segundo criterio de adjudicación «*recursos humanos y formación del personal*» con una valoración máxima de 14 puntos, se introducen en el PCAP una serie de subcriterios, entre ellos, se encuentra «*cursos que impartir, contenido y duración*» que se valora con hasta 2,5 puntos. En el informe de valoración de ofertas se indica que se valorará especialmente dos aspectos: «- *Que la formación sea mayormente presencial para poder realizar prácticas y simulaciones reales. La formación teórica es importante, pero la práctica es esencial para que el personal sepa cómo actuar en situaciones reales. - La viabilidad en las horas para compatibilizar formación y trabajo*». En el anexo I del informe se ponderan estos aspectos otorgando a cada uno un peso de 1,25 puntos. La oferta de la recurrente obtiene 1,5 puntos. En el escrito de impugnación la recurrente de forma genérica argumenta respecto del criterio de adjudicación 2, que se incluyen subcriterios no previstos en el PCAP de lo que se ve perjudicada, en concreto, la recurrente alude como ejemplo a otro subcriterio, si bien, este Tribunal ha detectado que es en el subcriterio relativo a cursos a impartir en el que se puede detectar más claramente la introducción de cuestiones que son finalmente objeto de valoración en el subcriterio: la presencialidad y la compatibilización, que no resultan deducibles de la configuración del subcriterio de la forma que aparece establecido en el PCAP, por lo que tampoco respetaría la doctrina sobre la cuestión.



Pues bien, como hemos indicado al respecto en la Resolución 48/2016, de 25 de febrero: “(...) los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor y sus coeficientes de ponderación deben establecerse con claridad en los pliegos de manera que sean conocidos por los licitadores, sin que puedan generar desigualdad y falta de transparencia en la presentación y posterior valoración de las ofertas. En definitiva, el grado de concreción exigible a los pliegos será aquel que permita a los licitadores efectuar sus ofertas conociendo de antemano cuáles van a ser los criterios que va a utilizar el órgano de contratación para determinar la oferta económicamente más ventajosa, no permitiendo que dicho órgano goce de una absoluta libertad a la hora de ponderar las ofertas, sino propiciando que el mismo disponga de elementos, pautas y aspectos previamente definidos en los pliegos que enmarquen su posterior juicio técnico. Ello permitirá, de un lado, que los licitadores elaboren sus proposiciones de forma cabal con salvaguarda del principio de transparencia e igualdad de trato y de otro, que los órganos técnicos evaluadores respeten los límites de la discrecionalidad técnica en el ulterior proceso de valoración”.

Por lo anterior, este Tribunal concluye que la valoración de las ofertas respecto de los criterios anteriormente citados no respetó la configuración de los mismos establecida en el PCAP, por lo que procede la estimación de este motivo de recurso en los términos anteriormente argumentados.

B. Sobre la motivación de las valoraciones recibidas por la oferta de la recurrente.

Sobre esta cuestión, la Sentencia de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 10 de mayo de 2017 (Recurso 2504/2015), señalaba que *"la discrecionalidad técnica de la que, ciertamente, están dotados los órganos de contratación para resolver cuál es la oferta más ventajosa no ampara cualquier decisión que pretenda fundarse en ella ni se proyecta sobre todos los elementos en cuya virtud deba producirse la adjudicación. Jugará, por el contrario, solamente en aquellos que, por su naturaleza, requieran un juicio propiamente técnico para el cual sean necesarios conocimientos especializados"*. Y es que, en efecto, la motivación de los criterios subjetivos dependientes de un juicio de valor no puede dejarse a una decisión puramente discrecional del órgano de contratación o del servicio técnico que le asista, puesto que ello puede generar arbitrariedades y desigualdades entre los concurrentes.

Insiste el Tribunal Supremo en que la discrecionalidad, incluida la discrecionalidad técnica, no equivale a arbitrariedad y en que pueden ser perfectamente cuestionadas las decisiones que la invoquen como todas las que supongan el ejercicio de cualquier potestad discrecional. Por lo tanto, confirma que son revisables los hechos determinantes de la decisión administrativa, además de que su ejercicio deba respetar los principios generales del Derecho, entre ellos el de interdicción de la arbitrariedad de los poderes públicos. Señala que es el control de la discrecionalidad técnica contractual, y que están en juego el principio de igualdad de oportunidad de los contratistas y la motivación de la adjudicación, así como los principios de eficiencia y eficacia, el Tribunal Supremo ha optado por una posición de equilibrio en que se reconoce la discrecionalidad técnica de la administración, pero bajo cargas de motivación, respeto a factores reglados y evitando la suplantación de criterio por los asesores externos.

Asimismo, es de reseñar la Sentencia de la Sala contencioso-administrativa del Tribunal Supremo del 4 de diciembre de 2013 (rec. 1649/2010) donde se afirma sobre la discrecionalidad técnica de las mesas que debe partir de la obligación de la motivación de los actos que pongan fin a los procedimientos de concurrencia competitiva. Señala que los procedimientos de selección del contratista y adjudicación de los contratos del sector público hacen necesaria la realización de constataciones y calificaciones que, por requerir saberes especializados, son encuadrables en la denominada discrecionalidad técnica; lo cual justifica que deba ser la mesa de contratación el órgano a quien se asigna la valoración de las ofertas, de conformidad con la Ley y lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, a fin de seleccionar la más idónea; y que todo ello determina, así mismo, que esa valoración de la mesa será la que constituirá el principal elemento de



fundamentación de la adjudicación que finalmente se decida. La mesa debe ser entendida como un órgano compuesto por personas que, al formar parte de la Administración, ofrecen unas garantías de objetividad e imparcialidad que no concurren en una entidad privada; unas garantías, además, que se ven reforzadas por la posibilidad que tiene cualquier interesado de recusar a los miembros de ese órgano técnico en caso de apreciar dudas sobre su objetividad e imparcialidad. Esta debe consignar su propio juicio sobre cada uno de los criterios que según la ley o la convocatoria deban determinar la adjudicación y, más particularmente, debe expresar, las concretas razones que le llevan a considerar que tales criterios se individualizan o concurren en mayor medida en las ofertas que finalmente incluya en la propuesta de adjudicación que eleve al órgano de contratación.

En este sentido, el art. 151 de la LCSP exige que el acuerdo de adjudicación esté motivado ("*La resolución de adjudicación deberá ser motivada*") y que permita conocer las razones por las que resulta mejor valorada la propuesta del adjudicatario (deberá contener "*la información necesaria que permita a los interesados en el procedimiento de adjudicación interponer recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación, y entre ella en todo caso deberá figurar la siguiente (...) b) ... un desglose de las valoraciones asignadas a los distintos licitadores, incluyendo al adjudicatario c) En todo caso, el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de este con preferencia respecto de las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas...*").

De este precepto se deduce la necesidad de que se ponderen los criterios de valoración, y de otra, que la ponderación efectuada permita a los licitadores cuya propuesta no ha sido mejor valorada, conocer las razones a que obedece su menor valoración, de modo que puedan interponer recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

Pues bien, aplicando la anterior doctrina al presente supuesto, procede incidir en los aspectos sobre los que la recurrente llama la atención en su escrito al manifestar que desconoce la fundamentación de la valoración de su oferta. Así, respecto del criterio de adjudicación «*organización del servicio y sistema de coordinación*», la recurrente alude al subcriterio «*evaluación del servicio*» del que, sobre los 4 puntos de evaluación máxima, su oferta no recibe ninguna. Efectivamente, ni el informe técnico ni en actos posteriores, existe una explicación de la puntuación recibida por la oferta de la recurrente más allá, de que como se ha indicado anteriormente, el subcriterio se subdivide en tres aspectos sobre los que no recibe puntuación alguna. Es decir, la recurrente desconoce los motivos por los que su oferta no ha sido valorada, ni las características o ventajas incluidas en la oferta de la entidad finalmente adjudicataria, únicamente sabe que la adjudicataria obtiene una mayor puntuación, pero no se desprenden las características que ha supuesto esa mejor valoración.

Con relación al segundo criterio de adjudicación «*recursos humanos y formación*», la recurrente manifiesta que desconoce los motivos por los que su oferta no obtiene puntuación respecto del subcriterio «*2.3. disponibilidad de bolsa de trabajo con cualificación*», que tiene una ponderación máxima de 2 puntos. Efectivamente, este Tribunal no ha podido encontrar la motivación de la valoración, más allá del indicador numérico de 0 puntos. La misma argumentación sería aplicable con relación al subcriterio «*2.5. prevención absentismo*» con una ponderación máxima de 2 puntos sobre la que la oferta de la recurrente obtiene 1,5 puntos.

En la misma situación se encuentra la valoración completa de la oferta de la recurrente y de la adjudicataria respecto de los criterios de adjudicación sujetos a juicios de valor.

De las mismas puede considerarse la inexistencia de una motivación que explique suficientemente la puntuación otorgada y dejada de otorgar. Esta puntuación no solo debe ser exhaustiva, sino que además debe apoyarse en justificaciones que sean aplicables a todas las entidades licitadoras sin que sufran discriminación.



El criterio expuesto ha sido, igualmente, asumido por este Tribunal en reiteradas Resoluciones. Así, en la Resolución 418/2015, de 17 de diciembre, se señalaba que «(...) 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 para, en su caso, impugnar la adjudicación. La motivación es una garantía que, en caso de ser contravenida, generaría indefensión.».

Con relación a la forma de valorar, en nuestras resoluciones hemos señalado, a propósito de las frases hechas o expresiones estereotipadas (v.g. Resolución 16/2018, de 22 de enero), que “(...) la Jurisprudencia sostiene que no suponen una adecuada motivación (Sentencias del Tribunal Supremo de 12 de junio de 1980 y de 27 de febrero de 1990, entre otras) y ello, por cuanto son fórmulas convencionales o alusiones genéricas que no permiten conocer las singularidades de una oferta frente a otra y que, en todo caso, incumplen lo previsto en el artículo 151.4 del TRLCSP, toda vez que no permiten identificar las concretas características y ventajas de la proposición de la adjudicataria - ANPARK GESTIÓN, S.L.- determinantes de su selección con preferencia a las ofertas del resto de licitadores y en concreto, de la recurrente Como ya señalaba la Resolución de este Tribunal 66/2013, de 21 de mayo, las frases genéricas e iguales para todas las ofertas que reciban una determinada puntuación no aportan información concreta y específica sobre las razones que han determinado esa puntuación en cada una de aquéllas. Y es que tratándose de criterios cuantificables mediante un juicio de valor, la valoración no puede quedar reducida a una alusión genérica igual para todas las proposiciones, pues ello no permite distinguir las individualidades de ofertas diferentes, ni conocer los motivos concretos que han llevado a esa puntuación para poder combatirlos y ejercer con garantías el derecho de defensa.

3. Como tiene reconocido el Tribunal Constitucional y el Tribunal Supremo (por todas STC 37/1982, de 16 junio, SSTs de 9 junio 1986, 31 de octubre de 1995, 20 de enero 1998, 11 y 13 de febrero, 9 de marzo 1998, 25 de mayo 1998, 15 de junio de 1998, 19 de febrero 1999, 5 de mayo de 1999 y 13 enero 2000), la motivación no tiene que ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos y perspectivas, pero sí ha de ser racional y de suficiente amplitud para que los interesados tengan el debido conocimiento del fundamento del acto, lo que no acontece en el supuesto examinado pues unas breves frases predeterminadas y genéricas no permiten comparar la calificación de las distintas ofertas y por ende, apreciar que se ha respetado en la valoración los principios de igualdad y no discriminación. En el mismo sentido, se pronuncia, la Resolución 409/2017, de 5 de mayo, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Por tanto, hemos de concluir que, en el supuesto examinado, ni el informe técnico de valoración de las proposiciones técnicas en el lote 6, ni la resolución de adjudicación de dicho lote se encuentran suficientemente motivados, habiéndose infringido lo dispuesto en el artículo 151.4 del TRLCSP”. Referencia al anterior texto legal vigente que se debe entender realizada al actual 155 de la LCSP.

En definitiva, pues, la motivación es un elemento esencial para que la discrecionalidad no se torne en arbitrariedad y pueda conocerse el proceso lógico seguido por la Administración en la valoración de las ofertas. En el supuesto analizado, hemos de concluir que la valoración técnica de las ofertas respecto de los criterios de adjudicación sujetos a juicios de valor ha rebasado los límites de la discrecionalidad técnica.

Los poderes adjudicadores han de expresar las razones que le inducen a otorgar preferencia a uno de los licitadores frente al resto, haciendo desaparecer así cualquier atisbo de arbitrariedad y permitiendo al mismo tiempo que el no beneficiario pueda contradecir, en su caso, las razones motivadoras del acto, y el órgano judicial apreciar si se ha actuado o no dentro de los límites impuestos a la actividad de los poderes públicos.

Por tanto, en este supuesto concreto, partiendo de lo anteriormente argumentado, es decir, que al menos en dos subcriterios de adjudicación, cuya valoración se realiza aplicando juicios de valor, se han tenido en cuenta para evaluar las ofertas aspectos nuevos que no eran previsibles atendiendo a la configuración inicial de los mismos,



según el PCAP, y añadiendo el hecho de que las puntuaciones se han conferido sin motivación alguna, si se retrotrajere el procedimiento para una nueva valoración, difícilmente ya, una vez abiertas las propuestas económicas, puede asegurarse que con una nueva motivación de la puntuación otorgada la misma pueda encontrarse dentro de los márgenes de la discrecionalidad técnica previsible en este procedimiento de contratación. Por ello, no cabe la subsanación mediante una nueva evaluación de las ofertas, que respete los límites de la discrecionalidad técnica y contenga la motivación adecuada y suficiente, toda vez que ya se conocen y se han valorado las ofertas económicas de las entidades licitadoras, por lo que aquella nueva valoración supondría una infracción de lo establecido en los artículos 146.2 del LCSP y concordantes del RGLCAP.

En consecuencia, la estimación de este motivo del recurso obliga a declarar la nulidad de todo el procedimiento de licitación tramitado con posterioridad a la aprobación de los pliegos y no solo del acuerdo de adjudicación, debiendo, en su caso, convocarse una nueva licitación con apertura de un nuevo plazo para la presentación de ofertas.

Este criterio de anulación de la licitación se viene sosteniendo por los Tribunales administrativos de recursos contractuales, incluido éste (v.g. Resoluciones 120/2016, de 3 de junio, 244/2016, de 14 de octubre, 300/2016, de 18 de noviembre, 71/2017, de 6 de abril, 109/2017, de 25 de mayo, 133/2017, de 27 de junio y 198/2017, de 6 de octubre y 487/2021, de 18 de noviembre, 340/2022, de 27 de junio y 113/2024, de 22 de marzo).

La estimación de este motivo de recurso produce, sin que se prejuzgue la validez del objeto de la controversia, la pérdida sobrevenida del segundo motivo de impugnación en el que la recurrente manifiesta que la entidad adjudicataria no había acreditado su solvencia económica y financiera en la forma establecida en el PCAP, al ser consecuencia de la estimación del motivo de recurso anterior la nulidad de la resolución de adjudicación y de todo el procedimiento de licitación.

La pérdida sobrevenida del objeto del recurso -en este caso, de uno de sus motivos- es una figura no recogida en nuestro ordenamiento jurídico contractual, pero sí en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de aplicación supletoria, cuyo artículo 21.1 contempla la desaparición sobrevenida del objeto del procedimiento como uno de los supuestos de terminación del mismo. No obstante, en nuestro caso, al concurrir otros motivos de impugnación solo opera la conclusión del procedimiento de recurso respecto al motivo analizado en el presente fundamento.

Asimismo, la estimación del recurso hace que no proceda la imposición de la multa solicitada por la entidad adjudicataria.

OCTAVO. Efectos de la estimación parcial del recurso.

Así las cosas, este Tribunal considera que procede estimar el presente recurso y, en consecuencia, anular todo el procedimiento de licitación y no solo de la resolución de adjudicación, debiendo, en su caso, convocarse una nueva licitación.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por entidad **OBOLO S.COOP.AND DE INTERÉS SOCIAL** contra la adjudicación, de 7 de noviembre de 2024, del contrato denominado “Prestación del Servicio de ayuda a domicilio dentro del ámbito del municipio de Moguer, en los núcleos urbanos de Moguer



y Mazagón”, (Expte. 4_2.4.2.1/2024), promovido por el Ayuntamiento de Moguer (Huelva), y, en consecuencia, anular el acto de adjudicación a fin de que se proceda en los términos expuestos en el fundamento de derecho octavo de la presente resolución.

SEGUNDO. Acordar, de conformidad con lo estipulado en el 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento.

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

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

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

