

Recurso 456/2018**Resolución 199/2019****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA.**

Sevilla, 25 de junio de 2019

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AVERICUM, S.L.U.** contra los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas correspondientes al contrato denominado “Servicio de hemodiálisis en centros externos de diálisis, diálisis peritoneal ambulatoria continua y diálisis peritoneal domiciliaria de los centros de la Plataforma de Logística Sanitaria de Sevilla”, promovido por el Hospital Universitario Virgen del Rocío de Sevilla, adscrito al Servicio Andaluz de Salud (Expte. PA 108/2018), este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN**ANTECEDENTES DE HECHO**

PRIMERO. El 1 de diciembre de 2018, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento. Asimismo, el citado anuncio fue publicado el 3 de diciembre de 2018 en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



El valor estimado del contrato asciende a 105.569.920,90 euros.

SEGUNDO. 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.

TERCERO. El 25 de diciembre de 2018, tuvo entrada en el registro telemático unificado de la Junta de Andalucía, dirigido a este Tribunal, recurso especial en materia de contratación interpuesto por AVERICUM, S.L.U. (AVERICUM, en adelante) contra los pliegos correspondientes al contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución.

CUARTO. Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 26 de diciembre de 2018, se remitió el recurso al órgano de contratación, reclamándole el expediente de contratación, el informe sobre aquel, las alegaciones oportunas sobre la medida cautelar de suspensión solicitada por la entidad recurrente y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones.

El requerimiento de documentación hubo de ser reiterado al órgano de contratación mediante oficio de 14 de enero de 2019, recibándose la misma el 21 de enero de 2019 en el registro del Tribunal.

QUINTO. Mediante escrito de 25 de enero de 2019, la Secretaría del Tribunal comunicó a la entidad recurrente que el procedimiento de adjudicación se encontraba suspendido en virtud de Resolución de 15 de enero de 2019, dictada por este Órgano como consecuencia de las solicitudes de suspensión formuladas por la Asociación de



Empresas Andaluzas de Nefrología (AEAN) y la Federación Española de Empresas de Tecnología Sanitaria (FENIN) en sus respectivos escritos de recurso contra los pliegos del mismo expediente de contratación.

SEXTO. Mediante escritos de 4 de febrero de 2019, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas presentado en plazo la entidad DIAVERUM SERVICIOS RENALES, S.L. (DIAVERUM, en adelante).

SÉPTIMO. El 13 de junio de 2019, este Tribunal dictó las Resoluciones 191/2019 y 192/2019 estimando parcialmente dos recursos contra los mismos pliegos que ahora son objeto de la presente impugnación.

OCTAVO. En la tramitación del presente recurso se han cumplido con carácter general los plazos legales, salvo el previsto para resolver en el artículo 57.1 de la LCSP, dada la acumulación de asuntos existente en este Tribunal.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

SEGUNDO. Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede abordar la legitimación de la recurrente 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.*

(...) En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados.”

En el supuesto examinado, los motivos esgrimidos por la recurrente, relativos a la indefinición e indeterminación de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor, al excesivo margen de subjetividad que, a su juicio, comportan en la elección de la oferta más ventajosa y a la falta de reglas objetivas que puedan ser conocidas por los licitadores a la hora de preparar sus ofertas, revelan el interés legítimo de la empresa en la interposición del recurso. Por tanto, queda acreditada su legitimación para recurrir pues precisamente las bases de la licitación le provocan un perjuicio que pretende remediar con la interposición del recurso y el dictado de una eventual resolución estimatoria de sus pretensiones.

TERCERO. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 44 de la LCSP, son susceptibles de recurso en esta vía.

El recurso se dirige contra los pliegos correspondientes a un contrato de servicios cuyo valor estimado asciende a 105.569.920,90 euros y que pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que resulta procedente el recurso especial interpuesto de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 a) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 apartados a) y b) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante*



escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:

- a) Cuando se interponga contra el anuncio de licitación, el plazo comenzará a contarse a partir del día siguiente al de su publicación en el perfil de contratante.*
- b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos”.*

El anuncio de licitación fue publicado el 3 de diciembre de 2018 en el perfil de contratante de la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía, facilitando el mismo el acceso a los pliegos y demás documentación objeto del presente recurso. Así pues, siendo el 4 de diciembre de 2018 el primer día del cómputo del plazo, este finalizó el 26 diciembre, por lo que el recurso presentado el 25 de diciembre de 2018 en el registro telemático unificado de la Junta de Andalucía se ha formalizado dentro del plazo legal.

QUINTO. Analizada la concurrencia de los requisitos de admisión del recurso, procede el examen de sus motivos. AVERICUM solicita la anulación de los pliegos impugnados, justificando su pretensión en varios motivos que se examinarán y analizarán a continuación.

La recurrente centra su impugnación en el criterio sujeto a juicio de valor establecido en el Anexo I al cuadro resumen del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), aplicable a los lotes 1 a 7 del contrato y ponderado con un máximo de 20 puntos bajo la denominación de “*Criterio 3.- Otras características de las instalaciones y equipamiento y del programa de tratamiento de los pacientes*”, cuya redacción es la siguiente:

“Se otorgará mayor puntuación a las ofertas que contengan aspectos no valorados de manera automática que mejoren las instalaciones, la accesibilidad y el seguimiento de los pacientes, como:



- *Distribución general del centro (localización en planta baja, luz natural en área de tratamiento, circulaciones, lugar reservado para aparcamiento de ambulancias).*
- *Disponer de programas de vigilancia y seguimiento del acceso vascular basado en la monitorización del flujo intra-acceso; tener implantado el Proceso Asistencial “Tratamiento Sustitutivo de la Insuficiencia Renal Crónica: Diálisis y Trasplante Renal”; informatización de historia clínica y seguimiento de los pacientes (describiendo programa informático y prestaciones del mismo, y acceso desde el Servicio de Nefrología de referencia del SAS); relación y colaboración con el Servicio de Nefrología de referencia; disponer de otros profesionales como psicólogo, dietista, trabajador social para apoyo a los pacientes.*
- *Oferta de esquemas de tratamiento de 2 y 4 sesiones semanales, teniendo en cuenta que cualquier cambio en la prescripción de derivación en este sentido debe contar con el visto bueno de la UGC de Nefrología de referencia*
- *Realización de determinaciones analíticas a cargo de la empresa.*
- *Disponer de programas de formación y actualización de los profesionales del Centro; disponer de una guía de pacientes del propio Centro; realizar y disponer de los resultados de encuestas de satisfacción entre sus pacientes.*
- *Menor número de pacientes por sala.*
- *Programa de preparación de pacientes para la inclusión en lista de espera de trasplante renal, en coordinación con el Centro de trasplante renal de referencia.*
- *Otras que contribuyan a mejorar la seguridad de los pacientes y, en general, la calidad de la prestación.*

La valoración de la proposición técnica se realizará de acuerdo con la siguiente escala:

Óptima: 20 puntos

Excelente: 15 puntos

Muy Buena: 10 puntos

Buena: 5 puntos

Apta: 0 puntos”



Con carácter previo, hemos de señalar que las partes utilizan una terminología distinta a la hora de abordar el examen de la controversia suscitada. Como después se verá a lo largo del cuerpo de esta resolución, AVERICUM considera que el criterio 3 sujeto a juicio de valor del Anexo I al cuadro resumen del pliego se desglosa a su vez

en varios criterios de adjudicación que son los que impugna en su recurso. En cambio, el órgano de contratación, en su informe, estima que hay un único criterio sujeto a juicio de valor (criterio 3) que se desglosa en varios aspectos sujetos a evaluación.

La redacción del criterio 3 -que antes hemos transcrito en su literalidad- nos lleva a entender que, en efecto, hay un solo criterio sujeto a juicio de valor ponderado con un máximo de 20 puntos, para cuya evaluación se tendrán en cuenta una serie de aspectos o subcriterios. Esta cuestión no es baladí y, como después se analizará en el fundamento de derecho séptimo, tiene su repercusión e incidencia en el tratamiento jurídico de la controversia suscitada.

SEXTO. Efectuada la anterior aclaración, procede el examen del primer motivo del recurso donde AVERICUM denuncia la indefinición del que denomina criterio de adjudicación *“in fine”* del criterio 3 consistente en *“Otras [características] que contribuyan a mejorar la seguridad de los pacientes y, en general, la calidad de la prestación”*.

Alega que se trata de mejoras genéricas que dejan en manos de la mesa de contratación la ulterior concreción de qué es mejor o peor, puesto que la referencia a mejoras en seguridad y en calidad de un centro de diálisis *“puede contener lo que uno quiera”*. A su juicio, esta indefinición y subjetividad podía haberse solucionado con una clara y concisa relación de las mejoras evaluables. Además, sostiene que la alta calidad en la prestación y la seguridad del paciente no pueden ser realmente un criterio de adjudicación, sino una obligación del contratista o un requisito de solvencia técnica.

En el informe al recurso, el órgano de contratación esgrime que el aspecto impugnado *“otras [características] que contribuyan a mejorar la seguridad de los pacientes y, en general, la calidad de la prestación”* -correspondiente al criterio 3- se fundamenta en conceptos claros, objetivos y delimitados, a saber, la seguridad de los pacientes y la



calidad de la prestación. Señala que solo una aplicación injusta e irracional del criterio podría ser objeto de impugnación, lo que no puede prejuzgarse en este momento.

En tal sentido, el órgano de contratación concluye que tal aspecto del criterio 3 reúne los requisitos legales previstos en el artículo 145 de la LCSP por las siguientes razones:

- Cualquier servicio sanitario debe tener en cuenta tanto la seguridad del paciente como la calidad de la prestación, por lo que está clara la vinculación al objeto.
- Un análisis global del criterio lleva a concluir que los elementos a valorar son claros, objetivos y proporcionales, no propiciando desigualdad ni confiriendo al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada.
- No contiene ningún elemento que determine restricción de la competencia de los licitadores.

Por último, DIAVERUM, como entidad interesada, se opone al recurso en los términos que constan en su escrito de alegaciones y que, obrando en el expediente, damos por reproducidos.

Pues bien, en la reciente Resolución 192/2019, de 13 de junio, de este Tribunal, dictada a propósito de un recurso contra los mismos pliegos aquí impugnados, se resolvió idéntica controversia a la aquí suscitada. En la citada resolución señalábamos lo siguiente:

<<(…) hemos de partir de la asentada doctrina de este Tribunal a propósito de la redacción en los pliegos de los criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor. La Resolución 157/2018, de 1 de junio, resume esta doctrina del modo siguiente:

“Al respecto, hemos venido sosteniendo que “(...) la objetividad e imparcialidad en la valoración de las ofertas y el respeto al principio de igualdad de trato entre licitadores que consagra el artículo 1 del TRLCSP



exigen que los criterios de adjudicación cuantificables mediante un juicio de valor contengan detalle de los aspectos sujetos a evaluación y de las pautas necesarias para su ponderación.

(...) este Tribunal viene manteniendo que los criterios sujetos a juicio de valor, como el aquí examinado, suponen un margen de discrecionalidad técnica para el órgano evaluador que no puede ser absoluto, sino que ha de estar correctamente enmarcado en unos aspectos de valoración previamente definidos y en unas reglas que sirvan de pauta y límite al mismo tiempo para la ponderación o puntuación de las ofertas”. (Resolución 137/2017, de 30 de junio).

También hemos indicado que “(...) 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” (Resolución 48/2016, de 25 de febrero)”.

(...) Si se analiza, a la luz de la doctrina expuesta de este Tribunal y del resto de Órganos de resolución de recursos contractuales, el criterio que hemos transcrito, nos encontramos con que el Anexo I al cuadro resumen del PCAP describe los



aspectos sujetos a valoración en el criterio 3, pero su enumeración no es exhaustiva pues el último aspecto evaluable consiste en “*otras características*” que contribuyan a mejorar la seguridad de los pacientes y la calidad de la prestación; características que no se explicitan ni describen más que por una referencia general a la seguridad de los pacientes y a la calidad de la prestación, conceptos sumamente amplios que pueden albergar innumerables mejoras no definidas previamente en los pliegos ni conocidas por los licitadores en el momento de preparar sus ofertas, de tal suerte que su concreción se producirá en el momento de valoración de proposiciones, a la luz de lo que cada licitador oferte y en función de la estimación discrecional que en ese preciso momento haga el órgano técnico evaluador.

Tal definición del aspecto sujeto a valoración en el criterio y por ende, del propio criterio de adjudicación no es admisible dada su falta de concreción y absoluta generalidad, lo que supone una vulneración del principio de transparencia consagrado en los artículos 1 y 132 de la LCSP. Esta imprecisión del criterio otorga un margen de discrecionalidad al órgano de contratación que supera los límites de lo permitido y genera inseguridad jurídica en los participantes, quienes desconocen al realizar sus ofertas qué otras características relacionadas con la seguridad del paciente y la calidad de la prestación pueden tener importancia para el órgano de contratación y cómo van a influir en la valoración de sus proposiciones.

A lo anterior se une que no existen tampoco pautas o reglas de ponderación que permitan encuadrar la valoración en un marco razonable de discrecionalidad. El pliego efectúa una escala de calificaciones que va desde óptima (20 puntos) a apta (0 puntos) pasando por las intermedias de excelente (15 puntos), muy buena (10 puntos) y buena, pero no indica qué elementos se tomarán en consideración para alcanzar cada una de esas calificaciones como sería por ejemplo ofertar o no en todos los aspectos evaluables o determinar cuál tiene más preponderancia en la asignación de puntos o si todos tienen el mismo valor.

En realidad la escala de puntuaciones del pliego solo sirve para calificar formalmente las ofertas por tramos de puntuación, pero no ofrece ninguna pauta de ponderación al órgano evaluador para enmarcar su juicio técnico. El órgano de contratación señala en el informe al recurso que solo podría ser impugnada una



aplicación injusta e irracional del criterio que no puede prejuzgarse en este momento, si bien precisamente esto es lo que hay que evitar con una definición adecuada y suficientemente precisa del criterio de adjudicación que haga racional y justa cualquier valoración posterior de las ofertas con arreglo al mismo.

Con base en lo expuesto, procede estimar este motivo del recurso y anular el criterio 3 del Anexo I al cuadro resumen del PCAP (lotes 1 a 7)>>.

Así pues, la Resolución 192/2019, de 13 de junio, acordó la anulación del criterio 3 apreciando que esa enumeración no exhaustiva de los aspectos evaluables y la inconcreción del último de ellos -que es el impugnado por AVERICUM y analizado en el presente fundamento- impedían conocer a los licitadores en el momento de preparar sus ofertas todos los extremos evaluables, dejando al momento posterior de valoración de las ofertas la concreción de qué mejoras pueden valorarse y cómo.

En coherencia con el anterior pronunciamiento, procede estimar este primer motivo del recurso donde la recurrente esgrime la misma indefinición del último aspecto evaluable en el criterio 3 del Anexo I al cuadro resumen del PCAP.

SÉPTIMO. AVERICUM también alega la indefinición de los siguientes aspectos de evaluación del criterio 3:

1. *“Realización de determinaciones analíticas a cargo de la empresa”*: sostiene que en ningún otro sitio del PCAP ni del pliego de prescripciones técnicas (PPT) se vuelve a mencionar este aspecto y que no se indica en el mismo qué determinaciones analíticas serán valoradas, ni si lo evaluable es el tipo de determinación o el número de ellas a lo largo del año.

2. *“Disponer de programas de formación y actualización de los profesionales del Centro”*: reitera que en ningún otro apartado de los pliegos se vuelve a citar, definir o aclarar qué es lo que se va a valorar, ni cuál es el método de valoración. Aduce que un plan de formación puede ser mejor porque incida en un mayor número de



trabajadores o en determinados trabajadores especializados, por el número de horas de formación, por el contenido de los cursos e incluso por todos los anteriores aspectos conjuntamente.

3. Resto de aspectos sujetos a juicio de valor dentro del criterio 3: la recurrente los engloba bajo un mismo motivo por considerar que, aunque quizás de una forma menos evidente, mantienen los mismos calificativos de ilegalidad que los anteriores y, en concreto, cita los siguientes:

- “Disponer de programas de vigilancia y seguimiento del acceso vascular basado en la monitorización del flujo intra-acceso”: sostiene que solo parece valorarse “disponer o no de programas” y de ser así, el criterio sería de evaluación automática. Pero al tratarse de un criterio sujeto a juicio de valor hay que entender que se valora no solo la existencia del programa sino su contenido, desconociéndose qué contenido es óptimo y cuál es solo apto.
- Tener implantado el proceso asistencial “tratamiento sustitutivo de la insuficiencia renal crónica: diálisis y trasplante renal”: a juicio de la recurrente no puede ser un criterio sujeto a juicio de valor puesto que, dada su redacción, lo evaluable solo sería que el proceso esté implantado o que no lo esté.
- Informatización de la historia clínica y seguimiento de los pacientes: alega que no se dice en el pliego cómo se quiere el programa de coordinación y comunicación.
- Disponer de otros profesionales como psicólogo, dietista, trabajador social para apoyo a los pacientes que, según AVERICUM, tampoco puede ser criterio sujeto a juicio de valor.
- Programa de preparación de pacientes para la inclusión en lista de espera de trasplante renal, en coordinación con el Centro de trasplante renal de referencia, que a juicio de la recurrente es responsabilidad exclusiva del hospital y no de los centros de diálisis.

Hemos de recordar que el criterio 3 ya ha sido anulado en virtud de la Resolución 192/2019, de 13 de enero, de este Tribunal. En cualquier caso, como los motivos aquí



esgrimidos afectan a otros aspectos de valoración del criterio que no fueron impugnados en el anterior recurso ni, por tanto, examinados en la citada resolución, procede su análisis por razones de congruencia con las pretensiones esgrimidas en el presente escrito de impugnación.

En definitiva, AVERICUM sostiene la indefinición de otros aspectos sujetos a evaluación en el criterio 3, tales como la realización de determinaciones analíticas a cargo de la empresa, disponer de programas de formación y actualización de profesionales, disponer de programas de vigilancia y seguimiento del acceso vascular basado en la monitorización del flujo intra-acceso, tener implantado el proceso asistencial “tratamiento sustitutivo de la insuficiencia renal crónica: diálisis y trasplante renal”, informatización de la historia clínica y seguimiento de los pacientes, disponer de otros profesionales y programa de preparación de pacientes para la inclusión en lista de espera.

Al respecto, debe tenerse en cuenta la doctrina de este Tribunal y del resto de Órganos de resolución de recursos contractuales a propósito de la naturaleza, requisitos y finalidad de los criterios sujetos a juicio de valor. Así, en la Resolución 137/2017, de 30 de junio, señalábamos que:

<<(…) uno de los alegatos de la recurrente se centra en la infracción de los principios de transparencia y de igualdad de trato, denunciando que la definición del criterio es genérica, vaga e imprecisa, no establece las reglas que se utilizarán en la posterior valoración, ni aporta concepto que permita distinguir entre los diferentes grupos de ventajas. En definitiva, a juicio de FARMAFLUID, los licitadores desconocen al preparar sus ofertas qué aspectos se valorarán y cómo, dándose excesiva discrecionalidad al órgano evaluador.

Al respecto, hemos de reiterar, como ya se ha manifestado en las resoluciones anteriormente citadas, que el artículo 150 del TRLCSP establece que los criterios de adjudicación han de estar directamente vinculados al objeto del contrato, debiendo detallarse los mismos con su ponderación en el anuncio y en el PCAP. Asimismo, la objetividad e imparcialidad en la valoración de las ofertas y el



respeto al principio de igualdad de trato entre licitadores que consagra el artículo 1 del TRLCSP exigen que los criterios de adjudicación cuantificables mediante un juicio de valor contengan detalle de los aspectos sujetos a evaluación y de las pautas necesarias para su ponderación.

Ahora bien, el propio artículo 150 del TRLCSP distingue entre criterios evaluables de forma automática mediante la aplicación de fórmulas y criterios que dependen de un juicio de valor, prevaleciendo en estos últimos el juicio técnico de un órgano especializado emitido sobre la base de una previa descripción del criterio, la cual debiendo ser precisa, también ha de permitir un margen de discrecionalidad técnica al órgano evaluador.

Como ya manifestó este Tribunal en su Resolución 24/2012, de 14 de marzo, siguiendo doctrina ya sentada por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, “los criterios evaluables en función de juicios de valor 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. Por el contrario, aun cuando se valoren en términos absolutamente objetivos no es posible prever de antemano con certeza cuál será el resultado de la valoración. Básicamente los elementos de juicio a considerar para establecer la puntuación que procede asignar por tales criterios a cada proposición descansan sobre cuestiones de carácter técnico.” Esta doctrina compartida por todos los Tribunales de recursos contractuales es constante y reiterada, muestra de ello es que se mantiene en resoluciones muy recientes como la 460/2017, de 26 de mayo del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Asimismo, este Tribunal viene manteniendo que los criterios sujetos a juicio de valor, como el aquí examinado, suponen un margen de discrecionalidad técnica para el órgano evaluador que no puede ser absoluto, sino que ha de estar correctamente enmarcado en unos aspectos de valoración previamente definidos y en unas reglas que sirvan de pauta y límite al mismo tiempo para la ponderación o puntuación de las ofertas.

Ahora bien, respetando estos límites, tampoco puede pretenderse que el margen de apreciación del órgano técnico quede reducido al absurdo, alterando la



propia naturaleza del criterio de adjudicación. En tal sentido, ya indicábamos en la Resolución 139/2014, de 23 de junio, que “(...) si tuvieran que definirse siempre en los pliegos de modo pormenorizado los elementos a considerar en la valoración de un criterio o subcriterio de adjudicación de carácter no automático, el margen de apreciación discrecional del órgano técnico evaluador quedaría reducido al absurdo, y la naturaleza del criterio en sí resultaría alterada.”

Y en igual sentido, la Resolución 42/2017, de 20 de enero, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, a propósito de la impugnación de un pliego por falta de precisión en los criterios sujetos a juicio de valor, señala que “Exigir una valoración más detallada supondría cambiar la naturaleza del criterio conduciendo a la negación de los criterios cuya estimación se funda en juicio de valor y convirtiéndolos prácticamente en criterios de valoración automática”.

En definitiva, como señala la Resolución 1065/2016, de 16 de diciembre, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales “La esencia de los criterios dependientes de un juicio de valor estriba precisamente en la existencia de una actividad subjetiva de quien realiza el análisis, actividad que no puede ser arbitraria, pero que tampoco puede ser matemática. (...) La admisión de los criterios de adjudicación dependientes de un juicio de valor lleva a reconocer conceptos cuya integración pueda hacerse por el órgano de contratación mediante una apreciación o valoración subjetiva de ahí que los conceptos empleados para su definición admitan un margen de valoración, sin que esta circunstancia pueda sobrepasar los límites advertidos de la discrecionalidad técnica”.

(...) Otra cosa es que los licitadores desconozcan a priori la concreta puntuación que recibirán en el criterio, pero ello no vulnera los principios de transparencia e igualdad de trato, pues de otro modo sería imposible conciliar tales principios con el respeto a la discrecionalidad técnica permitida en la evaluación de los criterios sujetos a juicio de valor. No se olvide que la peculiaridad de estos es precisamente que, aun cuando se valoren en términos absolutamente objetivos, no es posible prever de antemano con certeza cuál será el resultado de la valoración>>.



En el supuesto analizado, la controversia se centra en la indefinición e imprecisión existente en la redacción de ciertos criterios sujetos a juicio de valor dentro del criterio 3 *“Otras características de las instalaciones y equipamiento y del programa de tratamiento de los pacientes”*.

Sobre tal cuestión, ya hemos señalado que los criterios impugnados por la recurrente no son propiamente criterios de adjudicación independientes, sino aspectos de evaluación del único criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor establecido en el Anexo I al cuadro resumen del PCAP para los lotes 1 a 7. Y tal cuestión tiene su importancia porque, partiendo de esta configuración del criterio 3, debe concluirse que el mismo sí define con la precisión necesaria los extremos que deben ser evaluados dentro del mismo. Su redacción es clara y permite a los licitadores conocer, en el momento de presentar sus ofertas, los elementos que el órgano evaluador ponderará en las mismas.

Pretender que cada aspecto evaluable en el criterio sujeto a juicio de valor contenga el grado de detalle que reclama la recurrente es una pretensión que va más allá de lo exigible y razonable en este tipo de criterios que, no olvidemos, permiten un margen de discrecionalidad en la valoración de las ofertas y si bien este margen no puede ser absoluto, tampoco puede reducirse al absurdo desvirtuando la naturaleza del propio criterio e impidiendo la realización de un juicio técnico adecuado de las ofertas.

Por otro lado, el hecho de que en algunos de los aspectos descritos en el criterio 3 lo evaluable sea el dato objetivo de su disponibilidad -extremo también cuestionado por AVERICUM- no ha de estar reñido necesariamente con la naturaleza de los criterios sujetos a juicio de valor, pues se trata de aspectos cuya formulación o no en las ofertas contribuiría a formar el juicio técnico del órgano evaluador en conjunción con el resto de aspectos.



Conforme a lo argumentado, los alegatos de la recurrente analizados en este fundamento deben ser desestimados. No obstante, procede la estimación parcial del recurso y la anulación de los pliegos impugnados, habida cuenta de las infracciones apreciadas en el criterio 3 del Anexo I al cuadro resumen del PCAP, conforme a lo expuesto en el fundamento de derecho sexto.

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

ACUERDA

PRIMERO. Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **AVERICUM, S.L.U.** contra los pliegos de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas correspondientes al contrato denominado “Servicio de hemodiálisis en centros externos de diálisis, diálisis peritoneal ambulatoria continua y diálisis peritoneal domiciliaria de los centros de la Plataforma de Logística Sanitaria de Sevilla”, promovido por el Hospital Universitario Virgen del Rocío de Sevilla, adscrito al Servicio Andaluz de Salud (Expte. PA 108/2018) y en consecuencia, anular dichos actos, así como los del expediente de contratación relacionados con su aprobación.

SEGUNDO. De conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, procede levantar la suspensión del procedimiento de adjudicación adoptada por este Tribunal mediante Resolución de 15 de enero de 2019.

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.

CUARTO. Notificar 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.

