

Recurso 350/2019

Resolución 182/2020

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

Sevilla, 1 de junio de 2020.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **CLECE S.A.**, contra la resolución, de 21 de septiembre de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de ayuda a domicilio en el municipio de Castilleja de la Cuesta” (Expte. 2019/4825), promovido por el Ayuntamiento de Castilleja de la Cuesta (Sevilla), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 15 de mayo de 2018, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución.

El valor estimado del contrato asciende a 727.406,20 euros y entre quienes presentaron sus proposiciones en el procedimiento se encontraba la entidad ahora recurrente, según consta en la documentación que obra en el expediente de contratación.

SEGUNDO. 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). Igualmente, se rige por 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 por 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 citada LCSP.

TERCERO. Mediante resolución, de 21 de septiembre de 2019, del órgano de contratación se adjudica el contrato a la entidad MACROSAD, S.COOP.AND. (en adelante MACROSAD).

CUARTO. El 16 de octubre de 2018 tuvo entrada en el registro del órgano de contratación, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad CLECE, S.A. (en adelante CLECE), contra la mencionada resolución de adjudicación del contrato.

Sin embargo, no es hasta el 5 de septiembre de 2019, alrededor de once meses después, cuando el órgano de contratación da traslado a este Tribunal del escrito de recurso y de determinada documentación necesaria para su tramitación y resolución.

Tras lo cual, el 9 de septiembre de 2019, la Secretaría del Tribunal mediante oficio devuelve el expediente para que sea remitido encuadernado, foliado, e incluyendo el correspondiente índice. Asimismo, se le solicita que remita el listado de entidades licitadoras con los datos necesarios a efecto de notificación, así como que informe a este Tribunal sobre el estado actual en que se encuentra el expediente de contratación, dado que el recurso fue interpuesto ante ese órgano de contratación con fecha 16 de octubre de 2018. La documentación solicitada fue remitida el 23 de septiembre de 2019, en la que, entre otras cuestiones, se pone de manifiesto que la tramitación y adjudicación del procedimiento está en fase de suspensión.

QUINTO. Mediante escritos de la Secretaría de este Tribunal de 1 de octubre de 2019, se dio traslado del recurso al resto de empresas licitadoras, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular



alegaciones, habiéndose recibido en el plazo referido las presentadas por las entidades MACROSAD y OBOLO, S.COOP.AND. (en adelante OBOLO).

SEXTO. La disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, suspendió desde dicho día la tramitación del presente recurso. El artículo 9 del Real Decreto 537/2020, de 22 de mayo, por el que se prorroga el estado de alarma declarado por el Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19 ha levantando con efectos desde el día 1 de junio la citada suspensión.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 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.

En el supuesto examinado, conforme a la documentación remitida a este Tribunal, el Ayuntamiento de Castilleja de la Cuesta (Sevilla) ha puesto de manifiesto que no dispone de órgano propio especializado, por sí o a través de la Diputación Provincial, habiendo remitido a este Órgano la documentación preceptiva a efectos de la resolución del recurso especial en materia de contratación, por lo que de conformidad con el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, resulta competente para su conocimiento el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Ostenta legitimación la recurrente -CLECE- 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. Visto lo anterior, procede determinar si el recurso se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1 y 2 del artículo 44 de la LCSP.

El objeto de la licitación es un contrato de servicios con un valor estimado superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública, y el objeto del recurso es el acuerdo de adjudicación adoptado por el órgano de contratación, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo del artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

CUARTO. En cuanto al plazo de interposición del recurso, la resolución de adjudicación fue remitida a la ahora recurrente mediante escrito de fecha de salida de 26 de septiembre de 2018, sin que conste ni la fecha efectiva de remisión ni la de notificación y ni la de publicación en el perfil de contratante. No obstante, aun computándose desde el 26 de septiembre, el recurso presentado el 16 de octubre de 2018 en el registro del órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal señalado en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta que serán analizados en este y en los siguientes fundamentos de derecho.

La recurrente interpone el citado recurso contra la resolución, de 21 de septiembre de 2018, del órgano de contratación de adjudicación del contrato, solicitando que, con estimación del mismo, se declare su nulidad, con retroacción de las actuaciones a los efectos de que se valoren nuevamente las ofertas de acuerdo a lo establecido en los pliegos, continuando con la tramitación del procedimiento de licitación.

Funda su recurso en la inadecuada valoración por el comité de expertos de su oferta y de la entidad MACROSAD, en los criterios de adjudicación sujetos a un juicio de valor, que considera que adolecen de manifiesta arbitrariedad y falta de motivación, por entender que respecto de la valoración de su oferta se han omitido criterios recogidos en el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), y respecto de la presentada por MACROSAD se han valorado criterios no previstos en dicho pliego, con vulneración de los principios de transparencia, igualdad de trato y objetividad que han de inspirar todo procedimiento de



contratación pública. En este sentido, afirma que en el contenido del recurso queda acreditado que se han producido errores y arbitrariedades en la valoración de las ofertas, que desvirtúan la discrecionalidad técnica de la Administración.

Por su parte, el informe del órgano de contratación al recurso, suscrito por la persona titular de la Secretaría de la Corporación Municipal, sobre el fondo del recurso, esto es la inadecuada valoración de las ofertas, se limita a señalar lo siguiente:

«Esta Secretaria no puede entrar a valorar un Informe Técnico, emitido sobre un tema tan específico y de carácter social, que tiende a resolver la prestación del servicio de las actividades de carácter doméstico y personal que integran el Servicio de Ayuda a Domicilio a aquellas personas a las que se les reconozca el derecho de acceso al mismo, según la Ley de Dependencia (Ley 39/2006).

(...)

Esta Secretaria, como fedatario público municipal, vela en todo caso porque la prestación que se pretende desarrollar se enmarque dentro de las competencias municipales de la Ley de Bases de Régimen Local y se desarrolle según lo dispuesto por la mencionada ley y la normativa de desarrollo de la Comunidad Autónoma Andaluza (Orden de 15 de noviembre de 2007, entendida como Prestación Básica de los Servicios Sociales Comunitarios, definidos en la Ley 9/2016, de 27 de diciembre, de Servicios Sociales de Andalucía, y el Decreto 11/1992, de 28 de enero, por el que se establecen la naturaleza y las prestaciones de los mismos).

Por todo ello, y teniendo en cuenta que la prestación del servicio va dirigido a un colectivo con unas características y contexto social y familiar especiales, que requieren un contacto directo, cercano y rápido con las personas que les asisten y sus familiares.

Esta Secretaría no puede entrar a valorar el trabajo realizado por la Comisión Técnica, formado por tres expertos con cualificación suficiente y apropiada, dos técnicos pertenecientes al Área de Cohesión Social e Igualdad de la Diputación de Sevilla y designados por su cualificación y experiencia por el Director General del Área de Cohesión Social e Igualdad de la Diputación de Sevilla y una técnico del Área Municipal de Bienestar Social.».

Por otra parte, la entidad interesada MACROSAD se opone a lo argumentado por la recurrente en los términos reflejados en su escrito de alegaciones y que, constando en el procedimiento de recurso, aquí se dan por reproducidos. En este sentido, basa sus alegaciones en la doctrina de la discrecionalidad técnica y que en el presente supuesto no se han superado sus límites.



Por último, la entidad interesada OBOLLO en su escrito de alegaciones al recurso señala que por economía procesal se remite a las alegaciones y motivos primero a octavo, ambos inclusive, del recurso interpuesto por CLECE que hace suyo, en orden a interesar tanto la nulidad de la adjudicación como la de todo el procedimiento de contratación.

Al respecto, se ha de poner de manifiesto, como ya ha hecho este Tribunal en varias ocasiones (v.g., entre otras, Resoluciones 277/2017, de 22 de diciembre, 381/2019, de 14 de noviembre y 72/2020, de 3 de marzo, y Resolución 807/2017 de 22 de septiembre, entre otras, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otros órganos de resolución de procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual), que no existe en el procedimiento de recurso especial en materia de contratación un trámite de adhesión al recurso que permita plantear cuestiones nuevas no incluidas en el mismo o, simplemente, formular pretensiones, más allá de las alegaciones, por lo que no se pueden atender las pretensiones de la entidad interesada OBOLLO.

SEXTO. Vistas las alegaciones de las partes, procede su análisis. Al respecto, como se ha expuesto, la recurrente manifiesta que el informe del comité de expertos adolece de falta de motivación y presenta errores y arbitrariedades que suponen el que se hayan superado los límites de la discrecionalidad técnica.

En este sentido, al versar la controversia sobre la valoración de las ofertas en aplicación de los criterios sujetos a juicio de valor, ha de acudirse a la doctrina de la discrecionalidad técnica, recogida por este Tribunal, en numerosas ocasiones, valga por todas su Resolución 198/2019, de 19 de junio, en la que indicaba que «(...) la discrecionalidad técnica de los órganos evaluadores debe ser respetada salvo prueba de error, arbitrariedad o falta de motivación. Asimismo, como afirma el Tribunal Supremo en su Sentencia, de 16 de diciembre de 2014 (Recurso 3157/2013), la solvencia técnica y neutralidad que caracteriza a los órganos calificadoros impone respetar su dictamen mientras no conste de manera inequívoca y patente que incurre en error técnico. Igualmente, la Sentencia del Alto Tribunal de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324), 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”».



En consecuencia, los argumentos expuestos en el informe de valoración técnica son reflejo del juicio valorativo realizado por un órgano técnico, en el supuesto examinado un comité de expertos, y que debe ser respetado de acuerdo con la doctrina de la discrecionalidad técnica invocada, salvo que se acredite que se han superado los límites de la misma.

En el presente supuesto, la recurrente alega y por este orden que existe falta de motivación, arbitrariedad y error en la valoración realizada.

Pues bien, respecto a la arbitrariedad, este Tribunal ha abordado su examen en la valoración de las proposiciones en muchas de sus resoluciones, por todas en la 175/2017, de 15 de septiembre y en la 68/2020, de 20 de febrero. Así, en las citadas resoluciones se indicaba que *«Como señala la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de Septiembre de 2014 (Recurso Casación 1375/2013), para que la discrecionalidad pueda ser controlada jurisdiccionalmente y se respete la interdicción de la arbitrariedad, se exige la oportuna motivación, siendo insuficiente la mera asignación de puntuaciones sin fundamentación alguna. Asimismo, la Sentencia del Alto Tribunal de 13 de julio de 1984 manifiesta que "(...) lo discrecional se halla o debe hallarse cubierto por motivaciones suficientes, discutibles o no, pero considerables en todo caso, mientras que lo arbitrario, o no tiene motivación respetable sino pura y simplemente la conocida como "sit pro ratione voluntas", o la que ofrece lo es tal que escudriñando en su entraña, denota, a poco esfuerzo de contrastación su carácter realmente indefendible y su inautenticidad. Por ello el primer criterio de deslinde entre lo discrecional y lo arbitrario es la motivación»*.

El Tribunal Constitucional también ha abordado la cuestión y en su Sentencia 325/1994, de 12 de diciembre, ha precisado que "la arbitrariedad implica la carencia de fundamento alguno de razón o de experiencia, convirtiendo en caprichoso el comportamiento humano, cuyas pautas han de ser la racionalidad, la coherencia y la objetividad"».

A la vista de esta doctrina, ha de concluirse que las circunstancias puestas de manifiesto por la recurrente en la valoración de las ofertas no revelan un proceder arbitrario en el sentido de comportamiento caprichoso, indefendible e inauténtico del órgano técnico evaluador. En este sentido, podemos examinar si la motivación en cuestión es discutible o insuficiente, pero queda lejos de toda duda que la arbitrariedad es una conducta mucho más grave que se circunscribe a casos muy extremos que nada tienen que ver con el supuesto aquí enjuiciado.

En cuanto a la motivación del informe técnico, como se ha expuesto, la recurrente afirma que carece de ella. En este sentido, este Tribunal ha podido analizar el informe, de 16 de julio de 2018, suscrito por un



comité de expertos formado por las personas responsables de la coordinación del ámbito territorial de Castilleja de la Cuesta y de la coordinación del servicio de ayuda a domicilio (SAD), ambas dentro del área de cohesión social e igualdad de la Diputación de Sevilla, y de la coordinación municipal del área de bienestar social e igualdad, sustituida de forma puntual por la persona responsable del SAD municipal, ambas del Ayuntamiento de Castilleja de la Cuesta. En dicho informe, se describen para cada uno de los criterios sujetos a un juicio de valor y para cada una de las ofertas evaluadas, los aspectos que han tenido en cuenta para la valoración de todas las propuestas, así como según su juicio las ventajas, inconvenientes, fortalezas y debilidades de unas y otras, motivando en todos los casos las puntuaciones otorgadas a las ofertas valoradas, sin que este Tribunal en relación con lo alegado por la entidad recurrente aprecie en dicho informe falta de motivación, que impida a la entidad ahora recurrente interponer un recurso en forma suficientemente fundada, como de hecho así se infiere de su escrito de interposición.

SÉPTIMO. Resta por analizar el alegato de la recurrente en que manifiesta que se ha cometido error en la valoración contenida en el informe, de 16 de julio de 2018, del comité de expertos, dado que en su oferta no se han valorado criterios recogidos en el PCAP y, sin embargo, en la de MACROSAD se le da mucha importancia criterios que no se encuentran en dicho pliego, como por ejemplo "el conocimiento de la realidad del municipio y su experiencia en el mismo", que obviamente tiene dicha entidad por ser la actual adjudicataria del servicio.

Procede, en primer lugar, reproducir el contenido de los criterios de adjudicación sujetos a un juicio de valor, recogidos en la cláusula 40 de PCAP. Dice así:

«El órgano de contratación, a la vista de la propuesta de la Mesa de Contratación y/o Servicios Técnicos, procederá a la adjudicación del procedimiento o declararlo desierto.

Para la adjudicación del contrato se tendrá en cuenta los siguientes criterios y se les aplicarán los siguientes criterios de Ponderación:

1.- Memoria del Servicio De 0 a 60 puntos.

Ponderación:

Se ponderará teniendo en cuenta la adecuación de los servicios a prestar, su organización, y el poder de dirección frente a los prestadores del servicio, ponderándose de forma positiva la vinculación entre la titularidad de la empresa y el prestador de forma que sea coincidente la responsabilidad de dirección con el prestador del servicio a fin de



garantizar una estabilidad en aquellos o el tiempo de permanencia en la empresa del Prestador al tener el servicio objeto del contrato una repercusión directa en la relación prestador-usuario. Se valorará la claridad y concreción en su presentación

- Metodología para el desarrollo y ejecución del servicio: 35 puntos
- Plan de formación continua: 10 puntos
- Recursos (programas y sistemas informáticos de tratamiento de la información, protocolos de actuación, etc: 10 puntos
- Aportación de los siguientes protocolos de actuación:hasta.5 puntos
 - Actuación ante casos de emergencia: 2 puntos
 - Actuación antes conflicto entre usuarios y trabajadores: 1 punto
 - Actuación ante caso casos de acoso: 2 puntos

2.- Formación dirigida a cuidadores familiares De 0 a 10 Puntos

Ponderación:

Se valorará el compromiso de abordar la impartición de 4 sesiones formativas, dirigidas a los cuidadores no formales de las personas beneficiarias del servicio, puntuando 2,5 puntos por cada una de ellas, hasta un máximo de 10 puntos.

3. - Acreditación de la Gestión y Calidad del servicio 15 Puntos

Ponderación:

Se acreditará mediante la documentación aportada por la empresa como Entidad acreditada, de Sistema de Calidad para la Gestión y Prestación del Servicio de Ayuda a Domicilio.

4. Mejoras del proyecto al contexto y necesidades de los SS.SS de Castilleja de la CuestaHasta 15 Puntos».

Pues bien, el recurso en primer lugar cuestiona la valoración del criterio «Metodología para el desarrollo y ejecución del servicio» con una ponderación de hasta 35 puntos sobre 100. En este sentido, CLECE señala que su oferta ha obtenido 29 puntos y la de MACROSAD 32. Sin embargo, a su juicio la citada valoración no es correcta, debiéndose haber otorgado más puntos a su proposición. Al respecto, indica que el informe técnico, de 16 de julio de 2019, da una especial relevancia a aspectos de la oferta de MACROSAD que en la suya ni se mencionan ni se destacan y sin embargo, se encontraban en su oferta, como por ejemplo: la presentación personalizada o el número de protocolos, así como se pasa por alto otros aspectos, sin tan siquiera mencionarlos y por tanto, sin valorarlos, como puede ser el personal extra o el comité de ética.



Además afirma que, como se puede comprobar a lo largo de todo el informe, los técnicos valoran reiteradamente el análisis de la realidad y del contexto social del municipio, aportando datos demográficos, perfil de los usuarios del SAD desagregado, análisis de la realidad del SAD en el municipio, etc. En definitiva, valoran aspectos de la oferta de MACROSAD que no se deberían evaluar porque no se encuentran en los pliegos, entre otros motivos, porque los mismos serían nulos, ya que se estaría vulnerando los principios de igualdad, objetividad y transparencia que deben regir en toda la contratación pública, principios que también se infringen cuando se valora el conocimiento real que tiene la actual adjudicataria del propio servicio, ya que no se encuentra en situación de igualdad con el resto de las licitadoras.

Pues bien, procede reproducir la parte del informe técnico, de 16 de julio de 2018, relativa al criterio «Metodología para el desarrollo y ejecución del servicio», de ambas ofertas.

«CLECE

1.1. Metodología y ejecución del Servicio

El hilo conductor del proyecto que presenta la empresa CLECE es el modelo de Atención centrada en la persona (ACP), y una visión multidisciplinar en cuando al diseño y ejecución del programa. Como elemento que resalta, se presentan unas jornadas de orientación y sensibilización con el modelo abierto al personal del ayuntamiento de Castilleja de la Cuesta, y que dirigirá la fundación Pílares.

El organigrama de la empresa se basa en un equipo de dirección y gestión, un equipo de coordinación, un equipo de auxiliares, y un equipo de asistencia técnica. Se definen claramente que funciones han de cumplir cada equipo, así como los responsables de los mismos.

Los procesos y procedimientos están todos protocolizados, lo cual permite definir claramente como se va a atender a los usuarios, así como el sistema de coordinación y relación entre los distintos elementos intervinientes, tanto por parte de la empresa como del ayuntamiento.

El sistema de coordinación está definido por niveles: a) primer nivel: coordinación, seguimiento y supervisión con el Área de Bienestar Social b) segundo nivel: coordinación con los técnicos municipales del SAD c) tercer nivel: coordinación socio sanitaria.

En todos estos niveles de coordinación están especificados los objetivos, los contenidos, la periodicidad, etc.

Cabe destacar los indicadores de calidad y sistemas de evaluación que presenta el citado proyecto de CLECE. Se centran básicamente en la atención prestada al usuario, aunque sin olvidar otros elementos intervinientes. Proponen la implantación de los códigos QR para medir la satisfacción de las personas usuarias y familiares, de manera que



telemáticamente podrán realizar las encuestas de satisfacción oportunas a través del móvil y desde el propio domicilio... También plantean un buzón de sugerencias y una línea 900.

Respecto al grado de satisfacción del ayuntamiento, plantean visitas de evaluación del servicio mensuales, por técnicos independientes de la gestión diaria.

En definitiva, tiene toda una propuesta exhaustiva para verificar la calidad del servicio tanto por parte de los usuarios como de la Administración.

Contemplan la figura de un mediador social, cuyo contenido estaría centrado en las relaciones entre usuarios y auxiliares a fin de evitar conflictos o resolverlos cuando sea necesario.».

«MACROSAD S.C.A.

1.1. Metodología v ejecución del Servicio

En lo que se refiere a los procedimientos de gestión MACROSAD, al igual que CLECE y ADL, apuesta por la innovación metodológica con métodos propios de intervención. Todas las actuaciones de la gestión del Servicio están protocolizadas con tiempo de respuesta estandarizado. Se basan en un modelo de intervención propio: "Modelo de intervención digno y positivo" avalado por expertos en envejecimiento y dependencia de la Universidad de Jaén y la Fundación Ageing Lab., inspirado en el Modelo de Atención Integral centrado en la Persona (MAICP).

MACROSAD establece hasta 15 programas que documentan todas las actividades del SAD en 73 protocolos de gestión específicos a través de un completo mapa de procesos. Ofrece además de la dotación de personal exigido por la gestión del SAD del Ayuntamiento, una dotación extra de recursos humanos: en los puestos de dirección, lo que descarga de forma importante a la figura del coordinador general, por lo tanto, redundando a su vez en apoyo y soporte para el personal de atención directa. Y los equipos de trabajo están organizados por zonas para la optimización de los tiempos de desplazamientos.

Presentan un organigrama muy detallado con el personal tanto de coordinación técnica, personal y equipos de apoyo y soporte y equipos de asistencia técnica con descripción clara de las funciones de cada puesto. El Proyecto también da mucha importancia tanto a la coordinación interna como externa. En cuanto a la coordinación interna establece cuatro niveles de coordinación: 1) reuniones mensuales equipo de coordinación y equipo de asistencia técnica 2) reuniones anuales de gran grupo entre dirección SAD, dirección territorial, coordinadores SAD y AAD 3) reuniones quincenales entre personal de coordinación grupal y personal auxiliar y 4) coordinación continua e individual con el personal MD. En lo que se refiere a la coordinación externa disponen de un sistema bastante completo que abarca diferentes espacios reguladores de coordinación entre Empresa-Ayuntamiento: comisión técnica de seguimiento y evaluación del Servicio, comisión mixta de seguimiento y control técnico del Servicio,..

A destacar la exhaustividad del apartado referido a la evaluación, con distintos niveles de supervisión y con una calendarización muy concreta. Disponen de unos indicadores de evaluación muy completos y sistematizados abarcando todos los procesos directos e indirectos con el Servicio: a) evaluación y apoyo al personal b) sistema de



seguimiento y evaluación propios del modelo de intervención c) auditorías internas y externas d) reuniones de revisión por la dirección e) medición y análisis de indicadores f) medición de la satisfacción de las partes interesadas g) evaluación on-line permanente por parte de la Empresa y SS.SS.CC. h) elaboración de informes y memorias. Apuntar como valor añadido a este capítulo de la evaluación, que cuentan con un comité de ética social y un comité operativo de intervención avalado por equipos interdisciplinares para mejorar el modelo de intervención EDP.».

Así las cosas, como se ha expuesto, alega la recurrente que el citado informe técnico da una especial relevancia a aspectos de la oferta de MACROSAD que en la suya ni se mencionan ni se destacan y sin embargo, se encontraban en su oferta, como por ejemplo: la presentación personalizada o el número de protocolos, así como se pasa por alto otros aspectos, sin tan siquiera mencionarlos y por tanto, sin valorarlos, como puede ser el personal extra o el comité de ética.

Pues bien, en este sentido, ha de tenerse en cuenta que en general la motivación de una y otra difiere, evidenciándose que la proposición adjudicataria resulta algo más completa que la de la recurrente, lo que justifica la diferencia de 3 puntos entre ambas de un total de 35.

Asimismo, en cuanto a los aspectos que reproduce la recurrente, como la presentación personalizada o el número de protocolos, este Tribunal no aprecia que en la valoración de la oferta de MACROSAD se destaque en mayor medida que en la de CLECE el hecho de que la presentación sea personalizada, que por otro lado no se infiere claramente de la propuesta de MACROSAD. En ese sentido, la circunstancia de que en la valoración de la adjudicataria se mencionen expresamente 73 protocolos y no se diga expresamente el número de los ofertados por la recurrente, en el supuesto que se refieran a las mismas actuaciones, no supone que ello haya sido determinante para que ambas proposiciones difieran en este criterio 3 puntos, máxime cuando en la valoración de la oferta de CLECE se dice expresamente que «*Los procesos y procedimientos están todos protocolizados, lo cual permite definir claramente como se va a atender a los usuarios, así como el sistema de coordinación y relación entre los distintos elementos intervinientes, tanto por parte de la empresa como del ayuntamiento*», lo que evidencia la importancia que el informe técnico le da en dicha oferta a los protocolos.

También afirma la recurrente que el informe técnico, de 16 de julio de 2018, pasa por alto otros aspectos, sin tan siquiera mencionarlos y por tanto, sin valorarlos, como puede ser el personal extra o el comité de



ética. En cuanto al personal extra, en la valoración de la oferta de MACROSAD lo que se destaca es el personal extra en los puestos de dirección. Sin embargo, CLECE señala que en su oferta pone a disposición de las personas usuarias y familias 250 horas al año de cada uno de los siguientes perfiles del equipo multidisciplinar: dietista y nutricionista, mediador asistencial, educador social, terapeuta ocupacional y psicóloga; sin que dicho aporte a juicio del comité de experto tenga relevancia como para mencionarlo en la motivación de la valoración.

Respecto a la circunstancia denunciada por la recurrente de que en la valoración de su oferta no se menciona ni se destaca el comité de ética que también lo oferta en la página 20 de su memoria, ha de aclararse que en la valoración de la proposición de MACROSAD se menciona que dentro del capítulo de la evaluación, que el informe técnico destaca por su exhaustividad, cuenta con un comité de ética social y un comité operativo de intervención avalado por equipos interdisciplinarios para mejorar el modelo de intervención "EDP". En este sentido, no menciona la recurrente sobre el comité de ética que oferta, cuál es su función y en qué medida se integra en su caso en su sistema de evaluación.

En cualquier caso, la motivación de la valoración de una oferta no tiene por qué recoger de forma exhaustiva todos los términos de la propuesta; de forma general se suelen mencionar aquellos aspectos que a juicio del órgano técnico evaluador presentan mayor relevancia dentro de cada proposición. En este sentido, puede haber determinados aspectos que aun cuando aparezcan en la oferta, no se mencionen en la motivación de la valoración, y los mismos dentro de otra determinada oferta puedan justificar en parte su mención.

Al respecto, no puede olvidarse que la ponderación de las ofertas sobre el máximo de 35 puntos asignados al criterio objeto de controversia supone una valoración conjunta y global de cada propuesta con arreglo a los diferentes aspectos a valorar del criterio, toda vez que el PCAP no prevé el desglose de puntos entre tales aspectos. Así las cosas, cabe concluir que es la motivación que aparece en el informe técnico, de 16 de julio de 2018, y que se ha reproducido en este fundamento de derecho la que debe regir en las puntuaciones de las ofertas, estimándose la misma adecuada y suficiente, y sin que de ella quepa deducir la existencia de error a la hora de puntuar las proposiciones en el criterio «Metodología para el desarrollo y ejecución del servicio», puesto que tal motivación en su conjunto permite llegar a la conclusión de que es más completa la proposición de la adjudicataria.



A continuación, como se ha expuesto, la recurrente denuncia que se han valorado aspectos de la oferta de MACROSAD que no estaban previstos en los pliegos, tales como el análisis de la realidad y del contexto social del municipio, aportando datos demográficos, perfil de los usuarios del SAD desagregado, análisis de la realidad del SAD en el municipio, etc. En este sentido, indica el recurso que dichos aspectos se valoran reiteradamente a lo largo de todo del informe técnico.

Pues bien, revisada la valoración de la oferta de MACROSAD, dichos aspectos figuran al inicio del criterio «Memoria del Servicio», con el siguiente tenor: *«Es la única Empresa que se ha preocupado de presentar un apartado dedicado al análisis de la realidad y del contexto social del municipio de Castilleja de la Cuesta aportando datos demográficos, perfil de los usuarios del SAD desagregado, análisis de la realidad del SAD en el municipio, etc»*.

Al respecto, este Tribunal no puede dar la razón a la recurrente cuando manifiesta que dichos aspectos no estaban previstos en los pliegos. Así, como se ha expuesto, en el criterio «Memoria del Servicio», este se valorará, entre otras cuestiones, *«teniendo en cuenta la adecuación de los servicios a prestar»*. Lógicamente los servicios a prestar lo han de ser en el término municipal de Castilleja de la Cuesta, valorándose el que los servicios ofertados se adecúen a los que se prestarán en el SAD que se licita que es para los usuarios de la citada Corporación Local, de tal suerte que el hecho de valorar el análisis de la realidad del SAD y el contexto social del citado municipio aportando determinados tipos de datos, se incardina dentro del criterio de valoración «Memoria del Servicio» dentro del aspecto relativo a la adecuación de los servicios a prestar en el término municipal de Castilleja de la Cuesta.

En este sentido, ha de tenerse en cuenta como tantas otras veces (v.g. Resoluciones 120/2015, de 25 de marzo, 221/2016, de 16 de septiembre, 45/2017, 2 de marzo, 200/2017, de 6 de octubre y 333/2018, de 27 de noviembre, entre otras muchas), que los pliegos son la ley del contrato entre las partes y la presentación de proposiciones implica su aceptación incondicionada por las entidades licitadoras, por lo que, en virtud del principio de “pacta sunt servanda”, y teniendo en cuenta que ni la recurrente ni el resto de entidades licitadoras impugnaron los pliegos en su día, necesariamente han de estarse ahora al contenido de los mismos.

Procede, pues, desestimar el presente alegato del recurso.



OCTAVO. Por último, la recurrente denuncia la inadecuada valoración del resto de criterios sujetos a un juicio de valor. En este sentido, respecto del criterio «Formación dirigida a cuidadores familiares», señala que una vez examinada la formación ofertada por MACROSAD, indica que es similar a la suya. Sin embargo, en la valoración de la oferta de MACROSAD se enumeran todos los cursos ofertados, lo que no ocurre en la suya, ni tampoco se destaca el hecho de haber ofertado una sesión informativa inicial para todos los cuidadores familiares para adaptar los cursos a sus necesidades, poniendo a su disposición los medios técnicos y humanos necesarios. Asimismo, afirma que ha ofertado un catálogo de talleres y cursos todos ellos con los objetivos y contenidos definidos, además de la entrega de una guía de consulta. Sin embargo, nada de lo mencionado lo tienen en cuenta en la valoración de su oferta.

Pues bien, procede reproducir la parte del informe técnico, de 16 de julio de 2018, relativa al criterio «Formación dirigida a cuidadores familiares», de ambas ofertas.

«CLECE

2. Formación dirigida a cuidadores familiares

Plantea la empresa un compromiso escrito de realizar cuatro sesiones formativas para familiares. El catálogo abarca desde cursos de cuidados hasta afrontamiento del estrés, así como otros específicos para determinados colectivos, familias con menores, con Alzheimer, etc.».

«MACROSAD

2. Formación dirigida a cuidadores familiares

La propuesta consiste en cuatro sesiones formativas de 10 horas cada una y con un máximo de 20 alumnos por módulo: a) síndrome del cuidador quemado b) técnicas de afrontamiento del estrés c) pautas de atención con personas con demencia y enfermedades degenerativas (Parkinson, Alzheimer,..) y d) pautas de actuación con personas con discapacidad física o sensorial. Es un formato que marca bien los objetivos, bien dimensionado y que facilita la presencia de los cuidadores debido a su dificultad para ausentarse y permanecer fuera de casa muchas horas seguidas. Se organizan grupos de intereses comunes, lo que propicia que los contenidos se adapten a problemáticas concretas (con personas mayores, con menores, con enfermedad mental o con discapacidad intelectual que estén a su cargo) y fomenten relaciones de apoyo y comprensión mutuos.».

Como se ha expuesto, en dicho criterio se valora «*el compromiso de abordar la impartición de 4 sesiones formativas, dirigidas a los cuidadores no formales de las personas beneficiarias del servicio, puntuando 2,5*



puntos por cada una de ellas, hasta un máximo de 10 puntos». En este sentido, queda claro que cada curso que se oferta con los requisitos que exige el criterio obtendría 2,5 puntos, de tal suerte que quien oferte cuatro cursos con esas características debería obtener la máxima puntuación, esto es 10 puntos. De lo anterior se infiere que en el criterio que se examina, el único juicio técnico que ha de realizar el comité de expertos es dilucidar si se trata de una sesión formativa y si va dirigida a los cuidadores no formales de las personas beneficiarias del servicio. Así cada sesión formativa que cumpla lo anterior obtendrá 2,5 puntos y la que no los cumpla no será evaluada.

Una simple lectura de la motivación de la valoración de ambas empresas, antes expuestas, permite afirmar, sin necesidad de ser un experto en la materia, que las dos propuestas han ofertado al menos cuatro sesiones formativas que cumplen las exigencias del criterio, por lo serían merecedoras de haber obtenido la máxima puntuación. En concreto, en la valoración de la oferta de CLECE se dispone que se compromete a realizar cuatro sesiones formativas para familiares, desde cursos de cuidados hasta afrontamiento del estrés, así como otros específicos para determinados colectivos, familias con menores, con Alzheimer, etc.

Procede, pues, estimar el presente alegato del recurso, dado que la oferta de CLECE en el criterio «Formación dirigida a cuidadores familiares» debería haber obtenido 10 puntos y no los 8 que se le han asignado por el comité de expertos, y ello sin perjuicio de lo que se expondrá en el fundamento undécimo de la presente resolución.

NOVENO. Asimismo, respecto del criterio «Acreditación de la Gestión y Calidad del servicio» indica la recurrente que en su oferta aporta catorce certificaciones de calidad frente a las cuatro que presenta MACROSAD, y sin embargo, ambas se valoran con la misma puntuación, sin tener en cuenta que presenta más certificaciones de calidad que la adjudicataria y, además, las certificaciones presentadas por MACROSAD han sido aportadas por ella, por lo que a su juicio queda acreditada la manifiesta arbitrariedad contenida en el informe técnico, de 16 de julio de 2018, resultando obvio y patente que se le debería haber dado una mejor valoración a su proposición.

Pues bien, procede reproducir la parte del informe técnico, de 16 de julio de 2018, relativa al criterio «Acreditación de la Gestión y Calidad del servicio», de ambas ofertas.



«CLECE

3. Acreditación de la gestión v calidad del servicio

En este apartado, obtiene la máxima puntuación, ya que acredita documentalmente toda una serie de certificaciones de calidad actualizadas, mediante auditorias externas.

UNE 158301:2015 específica de SAD

UNE 158201:2015 específica centros de día/noche y respiro familiar para discapacitados

UNE 158101:2015 específico para residencias de discapacitados físicos y psíquicos

ISO 9001: 2008 Sistema de gestión de calidad específico para SAD

ISO 14001:2004 Sistema de gestión medio ambiental

SA 8000:2008 de Responsabilidad Social Corporativa

OSHAS 18001 de Prevención de Riesgos laborales

UNE 166002:2014 como empresa I+D+I

ISO/IEC 27001:2013 de Gestión».

«MACROSAD

3. Acreditación de la gestión v calidad del servicio

Al igual que las Empresas mejor puntuadas (CLECE, ADL y ASISTEL) MACROSAD consigue la mayor puntuación en este apartado al presentar tanto las certificaciones de calidad genéricas (ISO 9001: 2008 Gestión de calidad, ISO 14001: 2004 Gestión medioambiental y OHSAS 18001: 2007 Seguridad y salud en el trabajo) como específicas (UNE 158.301: 215 Gestión del Servicio de Ayuda a Domicilio. Requisitos. Dichas certificaciones están actualizadas y renovadas desde 2017.».

Como se ha expuesto, la valoración de este criterio «*Se acreditará mediante la documentación aportada por la empresa como Entidad acreditada, de Sistema de Calidad para la Gestión y Prestación del Servicio de Ayuda a Domicilio*». En este sentido, queda claro que para cumplir con lo exigido en dicho criterio la entidad licitadora, a fecha final de presentación de ofertas, deberá estar acreditada en sistema de calidad para la gestión y prestación del servicio de ayuda a domicilio, requisito que cumplen ambas ofertas, habiendo sido por ello valoradas con la misma puntuación, esto es 15 puntos cada una, siendo indiferente el número de certificados de más que haya podido aportarse en cada oferta.

Procede, pues, desestimar el presente alegato del recurso.



DÉCIMO. Por último, respecto del criterio «Mejoras del proyecto al contexto y necesidades de los SS.SS de Castilleja de la Cuesta» la recurrente vuelve a incidir en que el informe técnico hace referencia al conocimiento del servicio por parte de la actual adjudicataria, que por ello ha sido valorada su oferta teniendo en cuenta aspectos y criterios no establecidos en el PCAP, vulnerando los principios de igualdad, objetividad y transparencia, ya que ninguna otra licitadora puede competir en igualdad de condiciones con MACROSAD, lo que implicaría, que la actual adjudicataria pudiera permanecer durante muchos años como prestataria del servicio, ya que ninguna licitadora va a tener el conocimiento de la realidad del mismo a su nivel.

Pues bien, en cuanto al presente alegato este Tribunal ha de remitirse a lo ya expuesto al final del fundamento séptimo. Además, es necesario poner de manifiesto que el contenido del criterio, ya reproducido únicamente expresa «*Mejoras del proyecto al contexto y necesidades de los SS.SS de Castilleja de la Cuesta Hasta 15 Puntos*», sin especificar las mismas ni concretar los requisitos, límites, modalidades y características; lo que da un amplio margen de discrecionalidad técnica al órgano evaluador. En este sentido, como se ha expuesto, los pliegos no ha sido objeto de impugnación en su momento procesal oportuno, debiendo estarse a su contenido, el cual resulta ya inalterable.

Ese amplio margen de discrecionalidad permite al órgano evaluador aceptar aquellas mejoras que estime como necesarias para la mejoría del objeto del contrato, sin que dicha actuación pueda ser tachada ahora de error o arbitrariedad, cuando la recurrente aceptó y no impugnó los pliegos que avalan dicha actuación.

A mayor abundamiento, y partiendo de ese amplio margen de discrecionalidad que concede el pliego al órgano técnico evaluador, la diferencia de puntuación de ambas ofertas es poco significativa, pues sobre un total de 15 puntos, la recurrente ha obtenido 13, dos menos que MACROSAD,

Procede, pues, desestimar el presente alegato del recurso.

UNDÉCIMO. Como se ha expuesto, el alegato analizado en el fundamento octavo ha sido estimado por este Tribunal, de tal forma que a la oferta de la recurrente, que se valoró con 8 puntos, se le debería de haber asignado 10 puntos.



Pues bien, ni aun así CLECE podría alzarse con la adjudicación. En efecto, conforme a la documentación obrante en el expediente de contratación, la oferta de la adjudicataria -MACROSAD- obtuvo 95 puntos y la de la recurrente 90 puntos. Si la citada alegación de la recurrente fuese estimada, a su oferta habría que sumarle 2 puntos, con lo que su puntuación sería de 92 puntos.

Por tanto, una eventual estimación del alegato relativo al criterio «Formación dirigida a cuidadores familiares», no determinaría que la recurrente estuviese en condiciones de resultar adjudicataria, puesto que MACROSAD, seguiría siendo la mejor clasificada.

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, 232/2019, de 11 de julio y 347/2019, de 24 de octubre, en las que se indicaba que una hipotética estimación total o parcial 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, en base a las consideraciones realizadas en la presente resolución, procede desestimar el recurso interpuesto.

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 **CLECE S.A.**, contra la resolución, de 21 de septiembre de 2018, del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de ayuda a domicilio en el municipio de Castilleja de la Cuesta” (Expte. 2019/4825), promovido por el Ayuntamiento de Castilleja de la Cuesta (Sevilla).

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.

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.

