Recurso 65/2023
Resolución 86/2023
Sección Primera

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

Sevilla, 15 de febrero de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ÓBOLO S.COOP.AND. DE INTERÉS SOCIAL** contra la resolución del órgano de contratación, de 9 de enero de 2023, por la que se adjudica el contrato denominado "Servicio de ayuda a domicilio del Ayuntamiento de Posadas", promovido por el citado Ayuntamiento (Expte GEX 6360/2022), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 23 de noviembre de 2022, tras varias rectificaciones anteriores, se publicó en el perfil de contratante el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, el citado anuncio se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea, siendo su valor estimado 3.032.276,35 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (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.

Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 9 de enero de 2023 el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato a la entidad INEPRODES, S.L., publicándose dicho acto ese mismo día en el perfil de contratante.

SEGUNDO. El 27 de enero de 2023, se presentó en el Registro electrónico único de la Junta de Andalucía, dirigido a este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por OBOLO S.COOP.AND DE INTERÉS SOCIAL (ÓBOLO, en adelante) contra la adjudicación del contrato. El citado escrito tuvo entrada en este Tribunal el día 28 de enero de 2023.

La Secretaría de este Tribunal, mediante oficio de 30 de enero de 2023, dio traslado del recurso al órgano de contratación, solicitándole la documentación necesaria para su tramitación y resolución que, posteriormente, ha sido recibida en este Órgano.

Mediante escritos de 6 de febrero de 2023, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para alegaciones, no habiéndose recibido ninguna en el plazo conferido.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y 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, toda vez que el Ayuntamiento de Posadas (Córdoba) no ha manifestado que dispone de órgano propio, por sí o a través de la Diputación Provincial, para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal toda la documentación necesaria para su resolución.

SEGUNDO. Legitimación.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP, ostenta legitimación la persona recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, cuya oferta se encuentra clasificada en segundo lugar.

TERCERO. Acto recurrible.

El recurso se interpone contra la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación, al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

El recurso se ha formalizado en plazo de conformidad con lo estipulado en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la persona recurrente.

Solicita la anulación de la adjudicación del contrato por fundamentarse en un informe técnico que justifica insuficientemente la puntuación otorgada a su oferta en el proyecto técnico *«Debiendo acordar el órgano de contratación lo pertinente para que por el IPBS* [Instituto Provincial de Bienestar Social] *se emita nuevo Informe de valoración en el que justifique de forma más desarrollada el porqué de las puntuaciones otorgadas».*

La recurrente funda, pues, su impugnación en la insuficiente motivación de la valoración realizada a su oferta con arreglo a los criterios sujetos a juicio de valor, generadora de indefensión. Al respecto, el apartado 8 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) establece el *"proyecto técnico"* como criterio sujeto a juicio de valor ponderado con un máximo de 20 puntos, con el siguiente desglose: protocolos de funcionamiento (hasta 8 puntos), protocolos de carácter asistencial (hasta 8 puntos) y calidad y eficacia de los instrumentos de control de presencia (hasta 4 puntos); habiendo emitido el informe técnico sobre valoración de las proposiciones el Instituto Provincial de Bienestar Social de la Diputación Provincial de Córdoba (IPBS).

La recurrente manifiesta que los pliegos de cláusulas administrativas particulares que rigen el servicio de ayuda a domicilio de Posadas y Montemayor (ambos municipios de la provincia de Córdoba) contienen idéntica redacción y estructura del criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor antes expresado, habiendo presentado la recurrente en ambas licitaciones dos proyectos -que adjunta- con una lógica y sustancial similitud, cambiando solo las cuestiones de adaptación a las particularidades de cada municipio, siendo el fondo técnico el mismo. No obstante, alega que el IPBS ha evaluado ambos proyectos de modo distinto siendo la valoración del correspondiente al municipio de Posadas muy escueta. En concreto, aduce que *«Como claramente se observa la valoración para el Proyecto Técnico del municipio de Posadas es bastante más escueta que la realizada para el municipio de Montemayor. Y es aquí donde esta parte entiende que opera una insuficiente justificación que genera indefensión».*

Concluye, pues, que esa sucinta justificación le imposibilita combatir o cuanto menos comprender la razón de la puntuación asignada a efectos de poder interponer un recurso más detallado en el apartado técnico.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Se opone al recurso reproduciendo los argumentos del IPBS a la impugnación realizada por ÓBOLO. Dichos argumentos son:

-La valoración de las ofertas en la licitación promovida por el Ayuntamiento de Posadas ha sido realizada por técnicos del IPBS distintos de los que efectuaron la valoración en la licitación del servicio convocada por el Ayuntamiento de Montemayor.

-Las valoraciones de las proposiciones con arreglo a los criterios dependientes de juicio valor se han realizado comparando ofertas de la misma licitación y no en relación a otros municipios.

-Al ser distintos profesionales los que realizan la valoración de los proyectos técnicos de Posadas y de Montemayor y tratarse de criterios sujetos a juicio de valor que comprenden cuestiones subjetivas, es lógico que las puntuaciones no sean coincidentes.

-Respecto al proyecto técnico de ÓBOLO, el IPBS señala lo siguiente:

> *«En un primer apartado se contextualiza y describe la organización del servicio de ayuda a domicilio de Posadas, donde incluye un Protocolo de actuación para el cambio de empresas con el objetivo de procurar un traspaso eficaz y en las mejores condiciones para los beneficiarios, familias, Ayuntamiento y empresas.*
>
> *Menciona el Modelo de Atención Centrada en la Persona como marco teórico de actuación.*
>
> *Referente a los Protocolos de Funcionamiento especifica la organización del servicio y un Protocolo de inicio del SAD donde se aclara la implementación del servicio de forma concreta y bien secuenciada, tanto en su redacción como en el flujograma presentado.*
>
> *En los Protocolos de Coordinación Externa con los Servicios Sociales Comunitarios y con el Ayuntamiento de Posadas se describe todo el proceso y mecanismos para ejecutarlo, tiempos y contenidos.*

(Se asignan 6,5 puntos a los protocolos de funcionamiento).

Los Protocolos de Carácter Asistencial son adecuados para ejecutar el Servicio de Ayuda a Domicilio en Posadas.
El Protocolo ante incidencias derivadas del desempeño de las auxiliares se desarrolla sólo para el caso de conflicto por horarios y/o tareas asignadas a la auxiliar, sin embargo, incluye además de los protocolos obligatorios, otro Protocolo de actuación ante situaciones de emergencias o urgencias donde se desarrollan pautas a seguir y flujograma explicativo.

En los demás Protocolos se observa la utilidad de los mismos. (Se asignan 6,5 puntos a los protocolos de carácter asistencial)

ÓBOLO SDAD. COOP .AND. presenta certificado expedido por la empresa propietaria de la aplicación GESAD en el que se acredita que dispone de las correspondientes licencias de uso de un sistema de control desde 2017 (Se asignan 4 puntos en el apartado de calidad y eficacia de los instrumentos de control de presencia)

Por todo ello, se concluye que la puntuación total asignada por los técnicos que suscriben se mantiene de igual forma a la asignada en el anterior informe de valoración técnica».

SEXTO. Fondo del asunto: alegaciones del órgano de contratación.

Expuestas las alegaciones de las partes, procede su examen. El objeto de la controversia se centra en la insuficiente motivación del informe técnico sobre valoración de las ofertas con arreglo a los criterios sujetos a juicio de valor, que, a juicio de la recurrente, le ha generado indefensión para la interposición de un recurso fundado.

Como ya se ha indicado, conforme al apartado 8 del PCAP que rige la licitación, el único criterio de adjudicación sujeto a juicio de valor es el proyecto técnico, ponderado con un máximo de 20 puntos, según el siguiente desglose que, textualmente, reproducimos:

«1.- PROTOCOLOS DE FUNCIONAMIENTO: hasta 8 puntos.
Soportes documentales, donde se reflejen de forma estructurada y clara los contenidos de, al menos, las actuaciones a desarrollar en lo referente a:
a) Inicio/alta de nuevos servicios en lo que respecta a usuario, familia, definición de días de atención, horarios y tareas.
b) Coordinación con los Servicios Sociales Comunitarios.
c) Coordinación con el Ayuntamiento de Posadas.
Respecto a este primer criterio, se valorarán la claridad y realismo de los mismos y, sobre todo, que sean útiles y eficaces.
En cuanto a la claridad y realismo se valorarán aquellos que cumplan con los requisitos básicos para la elaboración de diagramas de flujos de procesos. Así, los protocolos deben tener en cuenta: una identificación clara del objetivo del protocolo; de las personas implicadas; de las actividades a realizar, con indicación de las personas encargadas de realizarlas.
Se considerarán por su utilidad y eficacia los protocolos que tienen en cuenta las acciones a realizar para la puesta en marcha de nuevos casos, la forma de gestionar los casos que estén iniciados en el

momento de la adjudicación, así como todas las actuaciones encaminadas a la coordinación con los Servicios Sociales Comunitarios con adscripción al municipio y con los responsables del contrato en el Ayuntamiento de Posadas.

DESGLOSE:

- *Protocolos obligatorios y eficaces que desarrollan, con un alto nivel de concreción, claridad y utilidad, los procedimientos a seguir en relación a las actuaciones indicadas en este apartado. Se valorarán en un rango máximo de 8 y un mínimo de 6 puntos.*
- *Protocolos obligatorios o eficaces que no incluyan o no desarrollen suficientemente alguna de las actuaciones indicadas anteriormente. Se valorarán en un rango máximo de 5,99 y un mínimo de 4 puntos.*
- *Protocolos poco detallados, de escasa utilidad y calidad. Se valorarán con una puntuación en un rango máximo de 3,99 y un mínimo de 2 puntos.*
- *Protocolos que, por su contenido, se califiquen como ineficaces respecto de las actuaciones objeto de desarrollo y/o, sólo se presenten enumerados. Se valorarán en un rango inferior a los 2 puntos.*

La no presentación de protocolo alguno se valorará con: 0 puntos.

2.- PROTOCOLOS DE CARÁCTER ASISTENCIAL: hasta 8 puntos.
Soportes documentales donde se reflejen de forma estructurada y clara los contenidos de, al menos, las actuaciones a desarrollar, durante la ejecución del servicio, en lo referente a cómo proceder ante:
a) Actuaciones frente incidencias derivadas del usuario.
b) Actuaciones ante incidencias derivadas del desempeño de las auxiliares.
c) Ampliación, reducción, modificación, baja temporal, suspensión del servicio y/o baja definitiva.
d) Posibles cambios de auxiliar.
e) Actuaciones en caso de huelga de las trabajadoras que prestan el servicio.
f) Actuaciones ante quejas, su abordaje y las respuestas.
g) Seguimiento y supervisión de los casos.
h) Prevención de riesgos laborales.
Respecto a este criterio a valorar, se tendrán en cuenta los diferentes procedimientos de actuación derivados de la ejecución material del servicio. Se considerarán de mayor interés técnico, por su importancia, utilidad y frecuencia y, por ello, obtendrán mayor puntuación, aquellos que incidan de manera clara, concreta y eficaz sobre las incidencias que se deriven de las actuaciones relacionadas con el usuario/a, las auxiliares, las posibles modificaciones de la intensidad del servicio y sus causas, la asistencia en caso de huelga, la resolución de quejas o reclamaciones, así como de acciones a realizar en casos relacionados con situaciones que impliquen riesgo para la salud o para la vida, tanto de la auxiliar como de la persona usuaria.

DESGLOSE:

- *Protocolos obligatorios y eficaces que desarrollan, con un alto nivel de concreción, claridad y utilidad, los procedimientos a seguir en relación a las actuaciones indicadas en este apartado. Se valorarán en un rango máximo de 8 y un mínimo de 6 puntos.*
- *Protocolos obligatorios o eficaces que no incluyan o no desarrollen suficientemente alguna de las actuaciones indicadas anteriormente. Se valorarán en un rango máximo de 5,99 y un mínimo de 4 puntos.*

➢ Protocolos poco detallados, de escasa utilidad y calidad. Se valorarán con una puntuación en un rango máximo de 3,99 y un mínimo de 2 puntos.
➢ Protocolos que, por su contenido, se califiquen como ineficaces respecto de las actuaciones objeto de desarrollo y/o, sólo se presenten enumerados. Se valorarán en un rango inferior a los 2 puntos.

La no presentación de protocolo alguno se valorará con: 0 puntos.

3.- CALIDAD Y EFICACIA DE LOS INSTRUMENTOS DE CONTROL DE PRESENCIA: hasta 4 puntos.
Medios materiales (manuales, electrónicos, telefónicos o informáticos) que empleará la empresa para garantizar el efectivo cumplimiento de la intensidad horaria asignada a cada persona usuaria.
Respecto a este criterio se considerarán con la valoración máxima aquellos proyectos presentados que incluyan un sistema de control de presencia telemático e informatizado. Este tipo de sistema de control (Time control, CS Time o similar, con códigos de control QR o con marcación en el teléfono de la persona usuaria) es el que más se acerca a la realidad para tener un control diario del servicio, así como de sus incidencias.
La mínima puntuación la obtendrían aquellos proyectos que presentaran un control de presencia manual y en soporte papel, aunque se considerará una puntuación adicional para aquellos proyectos de implantación parcial del sistema.

DESGLOSE:
➢ Implantado Sistema De Control. (acreditándolo: mediante certificado expedido por la empresa propietaria de la aplicación, con carácter previo a la adjudicación, esto es, deberá presentarse anexo al proyecto técnico): 4 puntos.
➢ Compromiso Implantación SISTEMA DE CONTROL. (acreditándolo: mediante declaración responsable expedida por la empresa, con carácter previo a la adjudicación, esto es, deberá presentarse anexa al proyecto técnico): 2 puntos.
➢ Registros de control de presencia en papel: 0,50 puntos ».

En el informe técnico del IPBS se puntúa el proyecto técnico de ÓBOLO con 17 puntos a razón de 6,5-6,5 y 4 puntos en los tres subcriterios anteriormente transcritos, siendo la justificación de esta valoración la siguiente: *«Esta empresa ha desarrollado correctamente los protocolos de funcionamiento y describe los procedimientos a seguir con claridad. Los protocolos de carácter asistencial son adecuados y proponen intervenciones en casuísticas que se presentan habitualmente en el SAD.*
Tiene implantado un Sistema de Control con certificado GESAD, por eso se le asignan 4 puntos».

Pues bien, en el supuesto analizado, OBOLO aduce insuficiente motivación del informe técnico emitido por el IPBS en el que se valora su oferta con arreglo al criterio sujeto a juicio de valor «protocolo técnico» y basa esta afirmación en que, en otra licitación promovida por el Ayuntamiento de Montemayor, ante el mismo criterio y similar oferta de la recurrente, la justificación emitida por el IPBS en la valoración de su oferta fue menos escueta.

Esta es la única base en que se asienta el recurso. La recurrente ni siquiera discute el contenido de la motivación esgrimida en el informe técnico de la licitación en liza; solo se limita a señalar que esta es más escueta que la recaída en otra licitación ante pliegos y ofertas semejantes, obviando además el dato de que, según la documentación que adjunta al recurso, la puntuación obtenida en la licitación promovida

por el otro Ayuntamiento -el de Montemayor- en el criterio en cuestión fue inferior (16 puntos) a la recibida en la presente (17 puntos).

Así las cosas, el recurso no puede prosperar. Es doctrina de este Tribunal -plasmada de modo reiterado en sus resoluciones (v.g. Resoluciones 424/2022, 251/2021, 450/2020, 19/2020 y 79/2019, entre otras)- el carácter autónomo e independiente de un procedimiento de adjudicación respecto de otro y otros coetáneos o anteriores. Así, en nuestra Resolución 19/2020 señalábamos que *«(...) la invocación de otras licitaciones como elemento determinante de la inadecuación del presupuesto y valor estimado de esta licitación tampoco pueden ser relevantes a los efectos pretendidos por la recurrente, pues cada licitación es independiente de las demás, desconociéndose además las circunstancias y alcance concreto de cada una de ellas o los factores tenidos en cuenta para regular el régimen de cada una de las prestaciones. No basta, pues, invocar la identidad sustancial de todas ellas.*

Al respecto, este Tribunal viene sosteniendo el carácter autónomo e independiente de los procedimientos de contratación respecto de otros anteriores o coetáneos, aun cuando coincidan en objeto y sujeto, en el sentido de que las actuaciones seguidas y las vicisitudes acaecidas en los mismos no pueden influir en otras licitaciones presentes o futuras que se rigen por sus propios pliegos y demás documentos contractuales (v.g. Resoluciones 90/2019, de 21 de marzo, 185/2019, de 6 de junio y 257/2019, de 9 de agosto, entre las más recientes)».

En el supuesto analizado, se da además la circunstancia de que, pese a tratarse del mismo criterio de adjudicación, las situaciones de cada municipio no son idénticas teniendo que adaptarse las ofertas a la realidad social que demanda cada población, sin olvidar que estamos ante criterios de adjudicación sujetos a juicio de valor cuya evaluación no es automática y donde existe un componente subjetivo en la emisión del juicio técnico que, amparado en el principio de discrecionalidad técnica, puede determinar justificaciones diferenciadas con tal que no se superen los límites de dicha esfera de discrecionalidad.

A ello se une que la propia redacción de los subcriterios en que se desglosa el criterio «proyecto técnico» aboca a una valoración comparativa de las distintas ofertas, sin que en pura lógica pueda tener cabida la valoración comparativa entre ofertas de un mismo licitador en procedimientos de adjudicación distintos por mucha similitud que pudiera invocarse. En cualquier caso, hemos de insistir que, en el caso analizado, la puntuación de la oferta de ÓBOLO, pese la motivación más escueta que denuncia la recurrente, ha sido superior a la obtenida en la licitación anterior.

Tales argumentos resultan suficientes, a juicio de este Tribunal, para desestimar el recurso. No obstante, a mayor abundamiento, habida cuenta que se denuncia motivación escueta del informe técnico en la puntuación del proyecto técnico de ÓBOLO, hemos de mencionar la doctrina reiterada de este Tribunal acerca de que la motivación no precisa ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos y perspectivas, bastando con que sea racional y suficiente (Resoluciones 65/2019 y 26/2022, entre otras muchas), habiendo declarado el Tribunal Constitucional (Sentencia 210/1999, de 29 de noviembre en el Recurso de amparo 3646/1995) que la indefensión constitucionalmente relevante es la situación en que, tras la infracción de una norma procesal, se impide a alguna de las partes el derecho a la defensa y que dicha indefensión ha de tener un carácter material y no meramente formal, lo que implica que no es suficiente con la existencia de un defecto o infracción procesal, sino que debe haberse producido un efectivo y real menoscabo del derecho de defensa.

En el supuesto analizado, la exhaustiva redacción del PCAP en cuanto al criterio de adjudicación y sus respectivos subcriterios determina que la motivación de la puntuación dada a la oferta de ÓBOLO, siendo sucinta, no haya de resultar necesariamente insuficiente a los efectos de poder interponer la recurrente un recurso fundado en caso de no compartir esa valoración; en cualquier caso, reiteramos, tal argumento no ha sido denunciado por ÓBOLO en su escrito de impugnación, quien limita la controversia al carácter escueto de la motivación en comparación con la de otra licitación anterior.

Con base en las consideraciones realizadas, el recurso debe ser desestimado.

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 **ÓBOLO S.COOP.AND. DE INTERÉS SOCIAL** contra la resolución del órgano de contratación, de 9 de enero de 2023, por la que se adjudica el contrato denominado "Servicio de ayuda a domicilio del Ayuntamiento de Posadas", promovido por el citado Ayuntamiento (Expte GEX 6360/2022).

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

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

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

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