

**Recurso 86/2024**  
**Resolución 103/2024**  
**Sección Tercera**

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

Sevilla, 15 de marzo de 2024

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO (ASADE)** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas que rigen el contrato denominado «Servicio de Ayuda a Domicilio en el Municipio de Baza por procedimiento abierto», promovido por el Ayuntamiento de Baza (Granada), (Expte. 6305/2023), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

### **RESOLUCIÓN**

#### **ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 6 de febrero de 2024, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato de servicios indicado en el encabezamiento. Asimismo, el anuncio se ha publicado en el Diario Oficial de la Unión Europea. El mismo día los pliegos fueron puestos a disposición de los interesados a través del perfil de contratante. El valor estimado del contrato asciende a 16.945.053,91 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP) y demás disposiciones reglamentarias de aplicación, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

**SEGUNDO.** El 20 de febrero de 2024, tuvo entrada en el registro del órgano de contratación el escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por dicha asociación contra los pliegos. El mismo no es remitido por dicho Ayuntamiento hasta el día 1 de marzo con claro incumplimiento de lo previsto en el artículo 56 de la LCSP con respecto al plazo de 2 días.

No obstante, se remite la documentación necesaria para su tramitación y resolución.

El 8 de marzo de 2024, este Tribunal adoptó la medida cautelar de suspensión del procedimiento de adjudicación instada por la asociación recurrente.

Mediante comunicación de 5 de marzo de 2023, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, sin que se haya recibido ninguna en el plazo otorgado.

## 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.

En el supuesto examinado, el Ayuntamiento de Baza (Granada) ha remitido a este Tribunal la documentación necesaria para la resolución del recurso especial en materia de contratación interpuesto, sin manifestar que disponga de órgano propio a tales efectos. Por tanto, resulta competente este Tribunal para la resolución del recurso especial, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico.

### **SEGUNDO. Legitimación.**

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.*

*Estarán también legitimadas para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación. En todo caso se entenderá legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados.”*

Asimismo, el artículo 24, apartado 1 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual (en adelante el Reglamento), aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, señala que *“Sin perjuicio de los supuestos generales previstos en el artículo 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y en el 102 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, los recursos regulados en este Reglamento podrán ser interpuestos por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el objeto del contrato que se impugna exclusivamente cuando lo sean para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados”.*

Sobre la legitimación activa de las asociaciones empresariales existe abundante doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, la cual se ha de entender igualmente aplicable en el ámbito del procedimiento del recurso especial en materia de contratación, pues la clave común en todos los casos está en el concepto de interés legítimo.

En el supuesto analizado, la asociación empresarial recurrente impugna los pliegos que rigen el contrato de servicios referenciado, por considerar que los mismos vulneran la legalidad vigente y los principios de libre competencia y de igualdad.



Así pues, vista la controversia suscitada, parece evidente la incidencia que el acto impugnado puede tener en la esfera de los intereses representados y defendidos por la asociación conforme a sus estatutos, lo que determina su interés legítimo para la interposición del presente recurso.

### **TERCERO. Acto recurrible.**

En el presente supuesto el recurso se interpone contra los pliegos que rigen un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros y ha sido convocado por un ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por tanto, 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.b) de la LCSP.

### **CUARTO. Plazo de interposición.**

El artículo 50.1 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:*

*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. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante (...).”*

En el supuesto analizado, se ha formalizado en plazo.

### **QUINTO. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.**

Los apartados del PCAP recurridos son los siguientes:

II. APARTADO 4 (REFUERZOS DEL SERVICIO) del PUNTO 8 (CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN) del CAPÍTULO 0 (CUADRO DE CARACTERÍSTICAS DEL CONTRATO): 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5 y 4.6.

4.- Refuerzos del servicio: hasta 40 puntos:

Todos los refuerzos del servicio deberán ser cuantificados, en número, horas y coste de la misma.

4.1.- Para las personas usuarias: Hasta 10 puntos.

Se valorará todos aquellos servicios en general, destinados a la prevención de la dependencia, mejora de la autonomía y del bienestar de la persona. No se valorarán como refuerzos del servicio, los servicios de peluquería, podología, ayudas técnicas, masajes o fisioterapia en el domicilio.

4.2.- Servicio privado de atención a domicilio para los usuarios que son beneficiarios del SAD, para complementar las horas concedidas: Hasta 5 puntos.

4.3.- Para los familiares y cuidadores de las personas usuarias: Hasta 5 puntos.



Todos aquellos servicios en general, destinados a la mejora del bienestar del cuidador y familiares.

4.4.- Compromiso de contratación de un 10 % de la plantilla de personas ex tuteladas, mujeres víctimas de violencia de género, personas residentes en zonas desfavorecidas, perceptoras de la renta mínima de inserción social, personas con discapacidad o en situación de riesgo de exclusión, debiéndose respetar siempre los requisitos de titulación exigidos en la normativa vigente: Hasta 10 puntos.

4.5.- Compromiso de contratación de 1 persona coordinadora a jornada completa por cada 250 personas usuarias y por cada fracción de 125 casos adicionales, una persona coordinadora a media jornada. Esta coordinación será con personal Diplomado/a o Graduado en trabajo social. (Hasta 5 puntos).

4.6.- Compromiso de contratación de 1 personal administrativo 1 auxiliar administrativo a jornada completa por cada 300 personas usuarias y por cada fracción de 150 casos adicionales, 1 personal administrativo más a media jornada. (Hasta 5 puntos).

### **1. Alegaciones de la recurrente.**

La asociación recurrente solicita la anulación de los pliegos impugnados y funda su pretensión en un único motivo en el que denuncia que estos vulneran los principios de libre competencia y de igualdad de trato, restringiendo y obstaculizando la competencia.

En tal sentido, manifiesta que el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) ha establecido unos criterios de adjudicación denunciados (bajo los puntos 4.1 a 4.6 ambos inclusive) que no cumplen los requisitos establecidos en el artículo 145.5 de la LCSP, por no encontrarse definidos ni ponderados con precisión, generando incertidumbre y dejando plena libertad al órgano de contratación a la hora de su concreción en el proceso de valoración. Además, expresa que conculcan los principios rectores de la contratación administrativa dispuestos en los artículos 1 y 132 de la LCSP, los epígrafes b) y c) del apartado 5 del artículo 145 (“Requisitos y clases de criterios de adjudicación del contrato).

Afirma que no existe concreción ninguna sobre la fórmula a utilizarse para llegar a la puntuación. Expresa que *“ello supone una evidente falta de concreción, transparencia y objetividad en la redacción de los criterios en orden a que los mismos sean convenientemente conocidos y posteriormente evaluados en condiciones de competencia efectiva”*. Estiman que no cumplirían tres requisitos:

- 1) Estar vinculados con el objeto del contrato.
- 2) No han de ser discriminatorios.
- 3) Deberán garantizar la evaluación de las ofertas en condiciones de competencia efectiva.

En concreto analiza dichos criterios, expresando que: *“Bajo el punto 4.1, aunque la redacción del CRITERIO indica los servicios que no serán valorados como refuerzo (peluquería, podología, ayudas técnicas, masajes o fisioterapia en el domicilio), no llega a explicitar con la concreción debida y suficiente, cuáles son los servicios que sí serán valorados a estos efectos. De igual forma, tampoco se especifica de qué manera se ponderarán las distintas ofertas que los licitadores realicen en este sentido, ni conforme a qué criterios se otorgarán los “hasta 10 puntos”*.

En relación con el criterio bajo el punto 4.2, cabe señalar que no se concretan debidamente las tareas que han de entenderse comprendidas dentro del *“Servicio privado de atención a domicilio”*, de forma que el licitador, a la hora



*de plantear su oferta, no sabe si los refuerzos que oferte en este sentido serán o no aceptados. Igualmente, no se recoge cómo se ponderarán las distintas ofertas en este sentido ni cómo se otorgarán los “hasta 5 puntos”.*

En cuanto al criterio 4.3 critica que tampoco se concreta ni se acota qué servicios se encuadran dentro de *“aquellos servicios, en general, destinados a la mejora del bienestar del cuidador y familiares”*. De forma idéntica que en los dos anteriores criterios (bajo los puntos 4.1 y 4.2), nada se establece acerca de la ponderación que se realizará del mismo ni de cómo se otorgarán los *“hasta 5 puntos”*.

Afirma que *«el Órgano de Contratación, a la hora de establecer los criterios bajo los puntos denunciados, establece que “los refuerzos del servicio deberán ser cuantificados, en número, horas y coste de la misma”, lo cierto es que la redacción actual de referidos criterios es imprecisa y no queda detallado cómo se llevará a cabo la ponderación de los mismos»*.

Con relación a los criterios 4.4, 4.5 y 4.6, señala que se establece una horquilla de puntos demasiado amplia de tal modo que no se especifica de qué manera se atribuirá la puntuación concreta a cada oferta dentro de ese máximo. Así concluye que parece encajar más como criterio sujeto a fórmula que dependientes de un juicio de valor. Es decir, *“no proporcionar a los licitadores la información necesaria y suficiente para que estos conozcan de antemano la manera en que se procederá a la valoración de sus propuestas”*.

Alude igualmente a que los criterios de adjudicación denunciados (bajo los puntos 4.1 a 4.6 ambos inclusive), vulneran lo establecido en el artículo 145.7 de la LCSP, al no respetar la obligación de especificar y limitar las mejoras y de no otorgarles una valoración superior al 2,5%.

Expresamente hace referencia a que *“los criterios dependientes de un juicio de valor representan una puntuación sobre el total superior a la de los criterios automáticos (dado que los criterios dependientes de un juicio de valor suponen un 80% sobre la puntuación total, mientras que los criterios automáticos suponen un 20%); no es posible asignar a las mejoras una valoración superior al 2,5%, tal y como prescribe el ya referido artículo 145.7 de la LCSP”*.

Señala que *“como puede observarse tanto en la letra A (criterios dependientes de un juicio de valor) de la cláusula 21 (criterios de adjudicación) del PCAP como en el punto 8 (criterios de adjudicación) del capítulo 0 (CUADRO DE características del contrato) del PCAP, los referidos criterios que se configuran como mejoras (bajo los puntos 4.1, 4.2, 4.3, 4.4, 4.5 y 4.6) suponen una puntuación total de hasta cuarenta (40) puntos sobre el total (que es cien (100) puntos). Suponen, por tanto, una valoración del 40% sobre el total. De esta forma, se estaría incumpliendo el mandato contenido en el Artículo 145.7 de la LCSP, siendo los referidos criterios, además de la motivación ya expuesta con anterioridad en el primer subapartado, nuevamente contrarios a Derecho. Finalmente, que los criterios de los puntos 4.5 y 4.6 vulneran el principio de igualdad en la contratación administrativa y el de precio cierto, por no quedar justificado el impacto económico de los mismos sobre el Valor Estimado del Contrato (VEC)”*.

Por otro lado, afirman que los criterios de adjudicación recogidos en los puntos 4.4, 4.5 y 4.6 vulneran el artículo 145.5 y 145.6 de la LCSP, por no quedar justificada la necesaria vinculación de los mismos con el objeto del contrato.

## **2. Alegaciones del órgano de contratación.**

A la vista del recurso, el órgano de contratación manifiesta que *“una vez realizado un análisis de las alegaciones contenidas en el citado Recurso Especial, PROPONE:*



1.-Tener en consideración el Recurso Especial interpuesto por la ASOCIACION ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCION A DOMICILIO (ASADE) ante la convocatoria de Licitación Pública para la “CONTRATACION DEL SERVICIO DE AYUDA A DOMICILIO EN EL MUNICIPIO DE BAZA POR PROCEDIMIENTO ABIERTO” (EXPEDIENTE N° 6305/2023).

2.- Actuar de oficio para que se lleve a cabo la suspensión de la licitación Pública para la “CONTRATACION DEL SERVICIO DE AYUDA A DOMICILIO EN EL MUNICIPIO DE BAZA POR PROCEDIMIENTO ABIERTO”(EXPEDIENTE N° 6305/2023), y se proceda por el órgano del Ayuntamiento de Baza competente, a declarar la nulidad de las DISPOSICIONES denunciadas, de los propios PLIEGOS que las contienen y de la propia licitación.”

Concluye, pues, que procede subsanar los pliegos en los términos alegados por la asociación recurrente para que el precio no sea el único criterio de adjudicación del contrato.

#### **SEXTO. Fondo del asunto: consideraciones del Tribunal.**

Vistas las alegaciones de las partes, se observa que el órgano de contratación reconoce las pretensiones de la asociación recurrente y manifiesta la procedencia de subsanar el defecto advertido en los pliegos.

Tal reconocimiento debe considerarse como un allanamiento a las pretensiones formuladas en el recurso y, al no existir una regulación de esta figura en nuestro ordenamiento jurídico administrativo ni contractual, hemos de acudir a lo dispuesto en el artículo 75.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa conforme al cual «*Producido el allanamiento, el Juez o Tribunal, sin más trámites, dictará sentencia de conformidad con las pretensiones del demandante, salvo si ello supusiere infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, en cuyo caso el órgano jurisdiccional comunicará a las partes los motivos que pudieran oponerse a la estimación de las pretensiones y las oírá por plazo común de diez días, dictando luego la sentencia que estime ajustada a Derecho*».

De este precepto resultan los siguientes requisitos:

1º) Que el Tribunal resulta obligado a aceptar el allanamiento sin más trámites.

2º) Que solo cabe no aceptarlo cuando la estimación de las pretensiones del recurso suponga una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico.

Pues bien, a la vista de las alegaciones formuladas no se deriva de la redacción de los pliegos la justificación necesaria de los criterios de adjudicación del artículo 116.4 c) de la LCSP, se estima una posible vulneración del artículo 145.5 y 145.6 de la LCSP, de tal modo que no queda justificada la necesaria vinculación de los mismos con el objeto del contrato.

Así, no se concreta ni intuye en el criterio 4.1 cuáles tipos de servicios serán valorados a estos efectos ni tampoco de qué forma se ponderarán las distintas ofertas que los licitadores realicen hasta diez puntos. En el 4.2, no se deducen ni intuyen el tipo de tareas que podrían quedar comprendidas dentro del “*servicio privado de atención a domicilio*”, al igual que no puede deducirse cómo se valorarán las distintas ofertas en este sentido ni cómo se otorgarían los “*hasta 5 puntos*”. Por otro lado, en cuanto al punto 4.3, tampoco se concreta ni se acota qué servicios se encuadran dentro de “*aquellos servicios, en general, destinados a la mejora del bienestar del cuidador y familiares*”. Tampoco como se otorgarían “*hasta 5 puntos*”. Por otro lado, en relación con los criterios de los puntos 4.4, 4.5 y 4.6, tampoco se especifica los refuerzos a ofertarse, así como que en los mismos se prevé una horquilla de puntuación hasta un máximo determinado sin especificarse de qué manera se atribuirá la puntuación concreta a cada oferta dentro de ese máximo. La redacción es genérica, y no cumplen los requisitos propios de criterios sujetos a juicio de valor, pues no permite asegurar, tal y como están confeccionados que



existan suficientes elementos determinadores en su conceptualización que permita asegurar un juicio objetivo, es decir, fuera de la discrecionalidad admisible.

Por otro lado, los criterios dependientes de un juicio de valor representan una puntuación sobre el total superior a la de los criterios automáticos, ya que los criterios dependientes de un juicio de valor suponen un 80% sobre la puntuación total, mientras que los criterios automáticos solo un 20% por lo que no es posible asignar a las mejoras una valoración superior al 2,5%, tal y como prescribe el artículo 145.7 de la LCSP.

De entenderse como mejora, sin necesidad de prejuzgar su contenido, en la letra A, se permite una valoración superior al 2,5%, superior a lo que prescribe el artículo 145.7 de la LCSP. Sería por tanto contrario al precepto, téngase en cuenta donde se recogen los criterios dependientes de un juicio de valor de la cláusula 21 del PCAP, y del apartado 8 (criterios de adjudicación) del capítulo 0 del cuadro de características del contrato. Esto supone una puntuación total de hasta cuarenta puntos sobre el total contrario al artículo 145.7 de la LCSP.

De este modo, el Tribunal estima la nulidad de las cláusulas del PCAP, en los términos examinados, dadas las infracciones denunciadas y admitidas por el órgano de contratación, por lo que debe aceptarse el allanamiento producido, pues el mismo debe aceptarse, no admitiéndose únicamente cuando ello supusiere infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, lo que obviamente no ocurre en este supuesto.

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

#### **ACUERDA**

**PRIMERO.** Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO (ASADE)** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas que rigen el contrato denominado «Servicio de Ayuda a Domicilio en el Municipio de Baza por procedimiento abierto», promovido por el Ayuntamiento de Baza (Granada), (Expte. 6305/2023), y en consecuencia, anular los citados pliegos conforme a lo expresado en el último fundamento de derecho de esta resolución.

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento la medida cautelar de suspensión del procedimiento adoptada por este Tribunal el 8 de marzo de 2024.

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

**NOTIFÍQUESE** la presente resolución a las 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.

