



Erref / Ref: Recurso Especial SERVISAR SERVICIOS SOCIALES, S.L. contra adjudicación servicio de ayuda a domicilio (SAD) Vitoria-Gasteiz.

Esp Zenb / N° exp: 2014/02- RE

RESOLUCIÓN Nº 4/2014

En Vitoria-Gasteiz, a 10 de abril de 2014

El Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales de la Diputación Foral de Álava, ha dictado la siguiente RESOLUCIÓN en el Recurso Especial en materia de contratación Nº 04/2014 interpuesto por la sociedad SERVISAR SERVICIOS SOCIALES, S.L. contra el acuerdo del Instituto Foral de Bienestar Social de 18 de febrero de 2014, por el que se adjudicó la gestión del servicio público de ayuda a domicilio en el municipio de Vitoria a Eulen Servicios Sanitarios, S.A. (lote 1), Arabako Laguntza, S.COOP. (lote 2 y 4), Aztertzen Servicios Asistenciales (lote 3).

Son partes en dicho recurso: como RECURRENTE D. A. L. S., en representación de SERVISAR SERVICIOS SOCIALES, S.L.; y como DEMANDADO el INSTITUTO FORAL DE BIENESTAR SOCIAL (IFBS), siendo el órgano de contratación su Consejo de Administración, y el tramitador del expediente de contratación la Subdirección Técnica del Área de Contratación y Régimen Económico (Expte. 22/12).

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por Acuerdo del Consejo de Administración de 28 de diciembre de 2012, se acordó convocar el procedimiento abierto para contratar la gestión del Servicio de Ayuda a Domicilio (SAD) para el municipio de Vitoria-Gasteiz, con un presupuesto máximo de 8.774.903 €, más 350.996,12 € (IVA 4%), lo que hace un total de 9.125.899,12 € y un plazo de ejecución de un año, pudiendo ser objeto de prórrogas anuales o por período inferior, sin que la duración total del contrato, prórrogas incluidas, exceda de diez años.

Tal como se preveía en el mencionado Acuerdo, la licitación y adjudicación del contrato se divide en los siguientes lotes:

- Lote 1 – Abetxuko, Arriaga, El Pilar
- Lote 2 – Aldabe, Iparralde
- Lote 3 – Ariznavarra, El Campillo, Lakua, Zabalgana, Ibaiondo
- Lote 4 – Arana, Hegoalde, Judimendi, Salburua



SEGUNDO.- El anuncio de licitación de la presente contratación se publicó el 4 de enero de 2013 en el Boletín Oficial del Territorio Histórico de Álava y en el Perfil de Contratante de la Diputación Foral de Álava, en el que, además se pusieron a disposición de los interesados el Cuadro de Características, el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas.

TERCERO.- La Mesa de Contratación emite Acta de calificación de la documentación del sobre B “capacidad para contratar” con fecha 23 de enero de 2013, Acta de apertura del sobre C “requisitos técnicos” de 25 de enero de 2013 y Acta de apertura del sobre A “propuesta económica” de fecha 9 de julio de 2013.

CUARTO.- Tras la solicitud cursada por la recurrente, el 1 de agosto de 2013 se le dio acceso al “Informe de valoración de la adecuación a los objetivos del servicio. Parámetros técnicos y operativos” de 26 de junio de 2013.

QUINTO.- Con fecha 8 de agosto de 2013, D. A. L. S., en representación de SERVISAR SERVICIOS SOCIALES, S.L., presenta escrito de alegaciones a la valoración de los criterios no evaluables mediante fórmulas, indicando que no se ha cumplido lo recogido en el apartado U) del Cuadro de Características, con relación al apartado 3 del Sobre C, según el cual “*se otorgará la máxima puntuación señalada por cada apartado a la mejor oferta en cada uno de estos, y ponderando respecto a la mejor oferta, se puntuará en orden decreciente al resto de ofertas*”.

Se reproducen a continuación los criterios de adjudicación no evaluables mediante fórmulas recogidos en el Cuadro de Características de la licitación:

Adecuación a los objetivos del servicio, parámetros técnicos y operativos (máx. de 49 puntos).

En este apartado se valorará la calidad del servicio que se pretende prestar, mediante la presentación de un proyecto técnico del mismo, que deberá contener como mínimo los apartados abajo señalados.

1. Propuesta organizativa del servicio. Apoyos técnicos. Supervisión de los profesionales de los programas (hasta 35 puntos).

En este apartado se valorarán los siguientes aspectos:

1.1. Protocolo de actuación para el desarrollo de los programas adjudicados, desde la asignación del servicio, durante la intervención en el domicilio y hasta la finalización del mismo (hasta 5 puntos)

1.2. Metodología del trabajo, organización y funcionamiento establecido para el desarrollo de la intervención en el domicilio (hasta 13 puntos):

- asignación del/la profesional*
- distribución de tareas, organización de horarios y calendarios, sustituciones.*
- buenas prácticas en el servicio.*
- Coordinación con el IFBS*

1.3. Apoyos Técnicos y materiales (hasta 7 puntos):

- equipo de recursos humanos, selección y formación*
- prevención de riesgos*
- recursos materiales disponibles*

1.4. Procedimientos de seguimiento, evaluación y mejora de la calidad de la intervención (hasta 10 puntos)

2. Proyecto Técnico. Concepto y características generales del Servicio de Ayuda a Domicilio (hasta 8 puntos). En este apartado se valorarán los siguientes aspectos:

- Principios generales y objetivos del Servicio de Ayuda a Domicilio*
- Modelos de intervención*



- *Características y Funciones del Servicio de Ayuda a Domicilio*
- *Nivel de conocimiento de la normativa del servicio, así como de las características del Territorio Histórico de Alava, de acuerdo al lote para el que se opta.*

3. Innovaciones aportadas y propuestas de mejora (hasta 6 puntos).

Se otorgará la máxima puntuación señalada por cada apartado a la mejor oferta en cada uno de éstos, y ponderando respecto a la mejor oferta, se puntuará en orden decreciente al resto de ofertas.

Por entenderse que estos aspectos tienen una incidencia directa sobre la calidad del servicio a prestar, las propuestas presentadas que en lo referido "Adecuación a los objetivos del servicio, parámetros técnicos y operativos no superen 30 puntos de un máximo de 49 puntos por lote, no se tendrán en cuenta a efectos de la adjudicación.

Por la importancia de este criterio de valoración, las empresas licitadoras están obligadas a enumerar y relacionar literalmente en un índice cada uno de los apartados o epígrafes relacionados en este criterio, valorándose con la puntuación de 0 puntos aquellos proyectos que no se adecuen a estas directrices y/o que no concreten el contenido de los epígrafes".

Por el órgano de contratación se comprobó que, en efecto, en el informe de la comisión valoradora no se otorgó la máxima puntuación señalada en cada apartado a la mejor oferta en cada uno de ellos, si bien se hizo una ponderación de todas las ofertas, obteniendo la mayor puntuación aquella oferta mejor considerada en cada uno de los aspectos valorables.

En ese momento, habiendo constatado que se había incurrido en un error aritmético, en aras a garantizar los principios generales de la contratación pública, se procedió a subsanar el error detectado, ajustando la puntuación de forma matemática según lo establecido en el pliego y guardando siempre las proporciones determinadas por la comisión valoradora.

Con fecha 20 de diciembre de 2013, la Mesa de Contratación suscribe el informe realizado por el Área de Contratación y Régimen Jurídico en cuanto a la toma en consideración de las alegaciones presentadas y acuerda convocar a todas las empresas licitadoras a un acto público de apertura complementario a realizar el 9 de enero de 2014, a las 12 horas, para informar sobre lo acontecido y realizar apertura del sobre A "propuesta económica" de la empresa Clece, S.A., ya que, como consecuencia de la subsanación del error aritmético detectado, ya no queda excluida por no llegar a la puntuación mínima exigida, y se levanta el Acta correspondiente.

Con fecha 9 de enero de 2014 la Mesa de Contratación emite Acta en la que se recoge que se ha procedido a informar a los asistentes sobre las alegaciones presentadas y se da cuenta de las puntuaciones definitivas de los criterios no evaluables mediante fórmulas derivadas de la toma en consideración de dichas alegaciones, indicando que, como consecuencia, hay una empresa que quedó excluida por no superar el umbral establecido para pasar a la siguiente fase y que ahora supera esa puntuación, por lo que se procede a la apertura del sobre A de Clece, S.A..

SEXTO.- Con fecha 18 de febrero de 2014, por el Consejo de Administración del IFBS, se dicta acuerdo por el que se aprueba la adjudicación del contrato para la Gestión de Servicio Público, del Servicio de Ayuda a Domicilio (SAD) en el municipio de Vitoria-Gasteiz, en los siguientes términos:

Lote	Empresa	Precio hora s/IVA
1- Abetxuko, Arriaga, El Pilar	Eulen Servicios Sanitarios, S.A.	20,63 €
2- Aldabe, Iparralde	Arabako Laguntza, S.Coop.	21,05 €
3- Ariznavarra, El Campillo, Lakua, Zabalzana, Ibaiondo	Aztertzen Servicios Asistenciales	20,84 €
4- Arana, Hegoalde, Judimendi, Salburua	Arabako Laguntza, S.Coop.	21,05 €



El acuerdo de adjudicación se notificó a todos los licitadores con fecha 20 de febrero de 2014 mediante fax, quedando constancia de su recepción por todos ellos con esta misma fecha y se publicó en el Perfil de Contratante el 21 de febrero de 2014.

En las notificaciones se señalaron como recursos procedentes contra el Acuerdo de adjudicación el recurso potestativo de reposición y el recurso contencioso-administrativo.

SÉPTIMO.- Con fecha 27 de febrero de 2014 tuvo entrada en el Instituto Foral de Bienestar Social escrito de reclamación presentado por A. L. S., en representación de SERVISAR SERVICIOS SOCIALES, S.L., que califica de recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación aprobado por el IFBS el 18 de febrero de 2014, para su remisión al Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales en el que realiza, en síntesis, las siguientes alegaciones:

En primer lugar alega la vulneración flagrante de la prohibición de valorar los criterios objetivos de baremación después de los subjetivos, argumentando que, con motivo de su escrito de alegaciones presentado el 8 de agosto de 2013, el IFBS planteó la solución como *subsanación de un error aritmético*. A juicio del recurrente, no se trata de tal error aritmético y alega que con la subsanación se procedió a una re-evaluación o re-cálculo de las ofertas y ello en una fecha posterior a la apertura del Sobre A (proposición económica), lo que vicia por completo el procedimiento de contratación.

En segundo lugar indica una falta de justificación en la valoración y argumenta la imposibilidad de puntuar de igual manera a ofertas divergentes, cuestiones que, según su entender, desvirtúan las valoraciones y puntuaciones y suponen una causa de nulidad del concurso, concretando esta alegación en el apartado “Innovaciones aportadas y propuestas de mejora”.

En tercer lugar alega discriminación a favor de las Cooperativas, recogiendo extractos del informe técnico de valoración que, a su juicio, valoran aspectos que son exclusivamente de política interna de cada compañía, que en nada benefician ni afectan al servicio.

Por último, abunda en su opinión sobre la arbitrariedad y falta de motivación en la propuesta que se efectúa en el informe aplicado al criterio concreto de “nivel de conocimiento de la normativa del servicio, así como de las características del Territorio Histórico de Álava, de acuerdo al lote para el que se opta”.

En base a las cuestiones alegadas solicitan la anulación del procedimiento de licitación, dejando sin efecto las actuaciones llevadas a cabo en el mismo desde el inicio.

Asimismo solicita la suspensión automática del acuerdo de adjudicación al que se refiere este recurso.

Es preciso dejar constancia de que la empresa recurrente ha licitado únicamente a los lotes 1 (Abetxuko, Arriaga, El Pilar) y 2 (Aldabe, Iparralde).

OCTAVO.- Con fecha 7 de marzo de 2014 la Subdirección Técnica del Área de Contratación y Régimen Jurídico comunica a la recurrente que, *dado que no concurre ninguna circunstancia que haga que el recurso pueda ser objeto de recurso especial en materia de contratación, se procede a recalificar el recurso y a tramitarlo como Recurso Potestativo de Reposición al amparo de lo dispuesto en el artículo 110.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común y que, como consecuencia de ello, la suspensión del acto de adjudicación deja de ser automática, tal como establece el artículo 45 del TRLCSP*. En consecuencia, se continuó con la tramitación del expediente de contratación.

NOVENO.- Con fecha 7 de marzo de 2014 se formalizan los contratos con las empresas adjudicatarias de los cuatro lotes, publicándose en el Perfil de Contratante el 13 de marzo.



DÉCIMO.- Posteriormente, desde el órgano de contratación se observa que el recurso interpuesto por SERVISAR SERVICIOS SOCIALES, S.L. se había presentado en el IFBS para su remisión al Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales, y con fecha 14 de marzo de 2014 se recibió en el Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales el escrito de reclamación mencionado y el 17 de marzo el expediente completo.

DECIMOPRIMERO.- Con fecha 18 de marzo de 2014, mediante correo electrónico, se dio traslado del recurso al resto de licitadores, a fin de que pudieran formular las alegaciones que estimaran convenientes, de conformidad con lo establecido en el artículo 46.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), quedando constancia de su recepción por todos ellos con esa misma fecha.

DECIMOSEGUNDO.- Con fecha 20 de marzo se recibieron en este Órgano dos informes sobre las alegaciones contenidas en el recurso elaborado por el Servicio tramitador del expediente.

En un primer informe se concluye que no cabe interponer recurso especial en materia de contratación contra el Acuerdo de adjudicación adoptado por el Consejo de Administración del IFBS, pero no por ello debe inadmitirse el recurso, puesto que al amparo de lo dispuesto en el artículo 110.2 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, “el error en la calificación del recurso por parte del recurrente no será obstáculo para su tramitación siempre que se deduzca su verdadero carácter”.

En el segundo informe remitido se entra en el fondo de las cuestiones planteadas en el recurso, con las siguientes conclusiones:

- Una vez detectado el error por no haber otorgado la puntuación máxima en cada apartado, tal y como se establece en los pliegos, se procede a subsanarlo realizando una mera corrección matemática, no una nueva valoración técnica, respetando las proporciones resultantes de la valoración técnica realizada. Es con motivo de esta corrección por lo que se debe incluir una oferta que había quedado fuera. No con motivo de una nueva valoración técnica, diferente de la primera. Por lo tanto, no se modifica, en modo alguno, el criterio técnico.
- El Informe Técnico se realizó de forma motivada, aplicando el mismo baremo a todas las ofertas, especificando la puntuación que se concede a cada una de ellas en cada uno de los elementos presentados por los licitadores, por lo que la discrecionalidad en este caso no puede considerarse incurso en arbitrariedad que acarree la nulidad.
- Todos los proyectos han sido tratados de igual manera, cumpliendo todos los principios que garantizan la equidad en la valoración de las diferentes propuestas, tal y como se refleja en el informe técnico. Se valora si la composición de los equipos de atención, su selección y su formación es acorde al servicio a prestar, al tipo de población a atender, a las necesidades y peculiaridades que pueden presentar las personas usuarias del Servicio de Ayuda a Domicilio. El que los equipos los conformen unos perfiles profesionales u otros, que la selección sea más o menos cuidada y que la formación sea de una índole u otra, está directamente relacionado con la calidad del servicio a prestar.
- El que una empresa obtenga la misma puntuación en dos lotes diferentes en el apartado “nivel de conocimiento de la normativa del servicio, así como de las características del Territorio Histórico de Álava, de acuerdo con el lote para el que se opta”, habiendo sido prestataria de uno de ellos, es perfectamente posible, pues “la comisión valoradora, en aras a un tratamiento igualitario, no puede valorar sino lo que se señala en los proyectos presentados, no los conocimientos que se le suponen a una u otra empresa, por el motivo que fuere. En este caso evidenciar que en los proyectos presentados por Servisar se da la



misma información en ambos lotes, con la única variación de datos numéricos, pero con iguales contenidos. Es por ello que lógicamente el resultado de la valoración es idéntico”

DECIMOTERCERO.- Finalizado el 24 de marzo el plazo para la presentación de alegaciones por parte del resto de licitadores, se han recibido las presentadas por:

- D. M. Á. G., en nombre y representación de EULEN SERVICIOS SOCIOSANITARIOS, S.A., en la que solicita la inadmisión del recurso, alegando que la resolución impugnada no es susceptible de ser recurrida por la vía del recurso especial en materia de contratación por tratarse de un contrato de gestión de servicios públicos o, subsidiariamente, su desestimación, basada en la inexistencia de los supuestos vicios de nulidad invocados de contrario, recogiendo que el órgano de contratación no ha efectuado una nueva valoración de los criterios sujetos a un juicio de valor después de valorar los criterios objetivos, así como en la correcta y motivada valoración por parte del órgano de contratación de las ofertas presentadas por los licitadores en relación con los criterios susceptibles de juicio de valor.
- D. G. D. de D. M. de Z., en nombre y representación de ARABAKO LAGUNTZA, S.COOP. solicitando la desestimación del recurso. En su escrito va haciendo alegaciones a cada una de las presentadas por la empresa recurrente, concluyendo que debe desestimarse cada una de sus pretensiones: 1) no se ha realizado una re-evaluación, sino un mero recálculo, 2) inconsistencia del argumento de falta de justificación en las puntuaciones, 3) falta de veracidad al afirmar que se aprecia discriminación a favor de las Cooperativas y 4) inconsistencia en la argumentación de la última alegación de la recurrente sobre la arbitrariedad y falta de motivación.
- D. E. L. O., en nombre y representación de AZTERTZEN SERVICIOS ASISTENCIALES, S.L. solicitando el mantenimiento en todo caso de la adjudicación del lote 3 no discutido, y del que ha resultado adjudicataria. Según su escrito, el recurso del recurrente no debe afectar a la adjudicación de los lotes 3 y 4 e indica que la adjudicación del lote 3 está basada en el informe técnico preceptivo que obra en el expediente y contiene la motivación suficiente.

DECIMOCUARTO.- Con fecha 1 de abril de 2014 este Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales adoptó la Resolución N° 2/2014 por la que se acuerda la suspensión de la eficacia de la formalización del contrato suscrito con las adjudicatarias del lote 1 (Abetxuko, Arriaga, El Pilar) y lote 2 (Aldabe, Iparralde) hasta que recaiga resolución en el recurso especial promovido por SERVISAR SERVICIOS SOCIALES, S.L., interpuesto con fecha 27 de febrero de 2014, contra el Acuerdo del Consejo de Administración del Instituto Foral de Bienestar Social de Álava de 18 de febrero de 2014, sobre adjudicación del “Contrato para la Gestión del Servicio Público del Servicio de Ayuda a Domicilio (SAD) en el municipio de Vitoria-Gasteiz, tramitado por procedimiento abierto” (n° ref. 22/2012)

DECIMOQUINTO.- Con fecha 9 de abril se aprobó la Resolución N° 3/2014 de este Órgano Administrativo Foral de Recurso Contractuales por la que se resuelve el recurso especial interpuesto por ARQUISOCIAL,S.L., contra el Acuerdo del Consejo de Administración del Instituto Foral de Bienestar Social de Álava de 18 de febrero de 2014, sobre adjudicación del “Contrato para la Gestión del Servicio Público del Servicio de Ayuda a Domicilio (SAD) para la zona rural del Territorio Histórico de Álava, Lotes 2 (Cuadrilla de Aiala Sector 2) y 3 (zona de Campezo-Salvatierra), resolución que tomaremos como referencia por tratar un contrato similar y, en algunos puntos, alegaciones comunes a las contenidas en este recurso.



FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Con carácter previo al examen del fondo del asunto, se considera necesario comenzar la resolución del recurso por definir la adecuada calificación jurídica del objeto del contrato, a fin de determinar si el contrato referido es susceptible de impugnación por la vía del presente recurso.

Es un criterio adoptado por los diferentes Tribunales y Órganos Administrativos de Recursos Contractuales (Acuerdos 52 y 55 del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón) la posibilidad de entrar a considerar la verdadera naturaleza jurídica del contrato para una posible recalificación del mismo con motivo de la interposición de un recurso contra la adjudicación del contrato, a los efectos de determinar la procedencia del recurso especial en materia de contratación, por lo que a continuación se procede al análisis de la calificación dada al presente contrato para comprobar si es adecuada a su objeto.

A la vista del expediente de contratación, el presente contrato se ha calificado desde su inicio como un contrato de gestión de servicios, y como tal se establecieron y aprobaron sus condiciones administrativas particulares y se sometió a licitación.

Tal como se recoge en la citada Resolución Nº 3/2014 de este Órgano Administrativo Foral, la distinción entre los contratos de servicios y gestión de servicios ha sido analizada en diversos ámbitos jurídicos (TJUE, Juntas Consultivas de Contratación Administrativa y Resoluciones de Tribunales Administrativos de Contratación), debido a la trascendencia que comporta una adecuada calificación del contrato con consecuencias en cuanto al sometimiento o no a regulación armonizada y su régimen especial de recursos y cuestiones de nulidad.

En dicha resolución se exponen los rasgos diferenciadores de uno y otro tipo de contrato, concluyendo, para un contrato similar al del presente recurso, que *conforme a los criterios apuntados y trasladándolos al contrato objeto del presente recurso, no se aprecia que exista ninguna transferencia del riesgo de explotación del servicio al adjudicatario, el cual se limita a la percepción del precio unitario ofertado por cada hora de prestación del servicio, tal y como establecen los pliegos reguladores de las condiciones del contrato, cuya gestión, por otro lado, está asumida por la propia administración contratante que es quien determina tanto la necesidad como la frecuencia de la prestación en función de una selección de prestatarios que ella misma realiza, sin que, por otra parte, se exija la realización de ninguna inversión de explotación del servicio y, por ello el contrato debe calificarse de servicios de la categoría 25 del Anexo II del TRLCSP: Servicios sociales y de salud.*

Por lo tanto, a los únicos efectos de establecer la competencia de este Órgano, al considerar que se trata de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 207.000 € y estar comprendido entre las categorías 17 a 27 del Anexo II del TRLCSP, dicho contrato es susceptible de recurso especial en materia de contratación en aplicación de lo dispuesto en el artículo 40.1.b) del TRLCSP, por lo que se admite el recurso presentado y procede, por tanto, entrar en el fondo de las alegaciones presentadas.

SEGUNDO.- Este Órgano Foral de Recursos Contractuales es competente para resolver el recurso, de conformidad con lo dispuesto en el art. 41 del TRLCSP y con el Decreto Foral del Consejo de Diputados 44/2010, de 28 de setiembre.

TERCERO.- El presente recurso se califica por el recurrente como RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN, al amparo de lo establecido en el nº 2 del artículo 40 del vigente Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre y se interpone ante el Instituto Foral de Bienestar Social de la Diputación Foral de Álava para su remisión al Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales de Álava.



CUARTO.- El licitador recurrente ha cumplido lo preceptuado en el artículo 44.1 del TRLCSP, que establece la obligación de anunciar previamente la interposición de recurso mediante escrito especificando el acto del procedimiento que vaya a ser objeto del mismo.

QUINTO.- El recurso ha sido interpuesto por persona legitimada, dada su condición de licitador en el procedimiento de adjudicación, y dentro del plazo establecido para ello, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 42 y 44.2 a) del TRLCSP.

Se debe poner de manifiesto que la cuestión planteada por el escrito del recurrente debe ceñirse exclusivamente a la adjudicación de los lotes 1 (Abetxuko, Arriaga, El Pilar) y 2 (Aldabe, Iparralde) a los que licitaba, por lo que a dicha adjudicación, y sólo a ella, debe entenderse dirigida la pretensión y, en consecuencia, el pronunciamiento de este Órgano, que no afecta al resto del acto de adjudicación en lo que a los demás lotes se refiere.

SEXTO.- En primer lugar se alega *vulneración flagrante de la prohibición de valorar los criterios objetivos de baremación después de los subjetivos*.

Expone nuevamente lo argumentado en su escrito de alegaciones de 8 de agosto de 2013 y la solución adoptada por el órgano de contratación, expuesto ampliamente en Antecedentes de Hecho Cuarto de esta Resolución. Alega ahora que no existe error aritmético, pues las puntuaciones fueron otorgadas conforme a la voluntad técnica, sin equivocación, pero vulnerando el procedimiento fijado en el pliego, lo que no considera un error de cálculo, ya que, según argumenta, la subsanación supone una re-evaluación o re-cálculo de las ofertas.

Señala la importancia de que una empresa que quedaba fuera del corte técnico, con la nueva puntuación ha entrado, indicando que, si los técnicos habían considerado que una empresa no reunía los requisitos de calidad adecuados y por eso la puntuaron por debajo de 30 puntos, no tiene sentido que por la revaloración, pase el corte, concluyendo que se está modificando claramente el criterio técnico plasmado en el informe de valoración.

Añade que cuando se realiza la segunda evaluación del sobre C, ya estaba abierto el sobre A, lo que, según el recurrente, supone que la verdadera valoración del sobre que responde a los criterios cuya ponderación depende de un juicio de valor se ha hecho después de conocer la oferta económica, lo que vicia por completo el procedimiento de contratación.

Resumiendo, esta alegación se basa en que *“la supuesta rectificación ha exigido una valoración completa de las ofertas”... “realmente se ha realizado una valoración nueva, por mucho que se haya utilizado la anteriormente efectuada”... “se exige una ponderación, para la cual la Administración dispone de un margen de discrecionalidad que exige una valoración, la cual se ha efectuado cuando se conocían las ofertas económicas de los licitadores, por lo que procede la anulación completa del presente concurso”*.

Señalar nuevamente que el apartado U) del Cuadro de Características, con relación al apartado 3 del Sobre C, establecía que *“se otorgará la máxima puntuación señalada por cada apartado a la mejor oferta en cada uno de estos, y ponderando respecto a la mejor oferta, se puntuará en orden decreciente al resto de ofertas”*.

Tal como se recogió en Acta de la Mesa de Contratación de 9 de enero de 2014, una vez detectado el error por no haber otorgado la puntuación máxima en cada apartado, tal y como se establece en los pliegos, se procedió a subsanarlo realizando una mera corrección matemática, respetando las proporciones resultantes de la valoración técnica realizada inicialmente. Como consecuencia de esta corrección se debe incluir una oferta que había quedado fuera por no haber alcanzado la puntuación mínima exigida en los pliegos.

Para resolver la cuestión debatida, este Órgano entra en primer lugar a valorar si la rectificación realizada corresponde o no a la subsanación de un error aritmético o de cálculo, ya que, de la conclusión a la que se llegue dependerá la respuesta al resto de cuestiones planteadas.



El artículo 105 de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común (LRJPAC) recoge que *“las Administraciones Públicas podrán, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos”*. Dicha facultad de corrección no es considerada, por tanto, una revocación del propio acto, sino la subsanación de un error manifiesto de dicho acto, que podrá realizarse en cualquier momento en el que dicho error se detecte por la Administración.

No cabrá acudir a la rectificación que prevé el artículo citado cuando existan dudas o cuando la comprobación del error exija acudir a datos de los que no hay constancia en el expediente. Según reiterada jurisprudencia, para hablar de error material (de hecho o aritmético), deben concurrir los siguientes requisitos:

- que se pueda apreciar teniendo en cuenta únicamente los datos del expediente administrativo en el que se advierte
- que el error sea patente y claro, sin necesidad de acudir a interpretaciones de normas jurídicas
- que verse sobre un hecho, cosa o suceso de forma independiente de toda opinión, es decir, que su apreciación no implique un juicio valorativo ni exija una operación de calificación jurídica
- que se pueda rectificar sin que padezca la subsistencia jurídica del acto que lo contiene

Es decir, la Administración, por vía de esta facultad, no puede variar el contenido del acto administrativo, puesto que entonces se estaría rectificando no un error de hecho sino un error de derecho, que debería, por tanto, revocarse de oficio o mediante declaración de lesividad.

Por tanto, la cuestión fundamental para poder hablar de un posible error “aritmético” o “material” al que se refiere la LRJPAC, es que nos encontremos ante una situación en la que dicho error sea apreciable de manera directa y manifiesta, sin necesidad de acudir a interpretaciones o razonamientos más o menos complejos, de modo que su corrección no cambie el sentido del acto. Debe tenerse en cuenta que la corrección de errores que permite el artículo mencionado es siempre la que se refiere al error que padece la Administración al expresar la declaración de voluntad que entraña el acto administrativo, pero no el que se ha podido padecer en la formación de dicha voluntad.

Así lo afirma una reciente sentencia del Tribunal Supremo, de 1 de diciembre de 2011 (recurso 2/2011), que se remite a la doctrina del Tribunal Constitucional (sentencias 218/1999, de 29 de noviembre, y 69/2000, de 13 de marzo) y del Tribunal Supremo (sentencias de la Sala Tercera de 19 de septiembre de 2004 (recurso (4174/2000), 4 de febrero de 2008 (recurso 2160/2003) y 16 de febrero de 2009 (recurso (6092/2005), según la cual, *“los simples errores materiales, de hecho o aritméticos, son aquellos cuya corrección no implica un juicio valorativo, ni exige operaciones de calificación jurídica, por evidenciarse el error directamente, al deducirse con plena certeza del propio texto de la resolución, sin necesidad de hipótesis o deducciones.*

Tales errores materiales aluden, por consiguiente, a meras equivocaciones elementales, que se aprecian de forma clara, patente, manifiesta y ostensible, evidenciándose por sí solos, sin que sea preciso acudir a ulteriores razonamientos, ni a operaciones valorativas o aclaratorias sobre normas jurídicas, ya que afectan a un determinado suceso de manera independiente de toda opinión, criterio o calificación, al margen, pues, de cualquier interpretación jurídica y de toda apreciación hermenéutica valorativa”.

Así pues, en el caso que nos ocupa, sí puede justificarse de modo claro y preciso que se trata, efectivamente, de un error material, y que con la rectificación no se pretende alterar el sentido del acto (es decir, la valoración de los criterios no evaluables mediante fórmulas), sino de hacer una mera corrección matemática que no altera la voluntad del evaluador y que es totalmente



independiente de una opinión, pues la valoración ya se realizó anteriormente, obteniendo la mayor puntuación aquella oferta mejor considerada en cada uno de los aspectos valorables y en ese momento se realizó también la ponderación de las ofertas del resto de empresas a partir de la puntuación obtenida por la oferta mejor valorada. El hecho de elevar la puntuación obtenida por la mejor oferta en cada criterio a la máxima puntuación fijada en los pliegos de ningún modo puede considerarse una nueva valoración ni una modificación del criterio técnico, tal como alega el recurrente, teniendo en cuenta, además, que en todo momento se han respetado las proporciones resultantes de la valoración técnica realizada inicialmente.

Si bien desde un punto de vista estricto puede resultar discutible la calificación del error por parte del órgano de contratación como aritmético en lugar de error material, término que hubiera sido el adecuado (que comprende los de hecho y aritméticos), esta cuestión no modifica los efectos jurídicos expuestos.

Cabe considerar, por tanto, que el órgano de contratación procedió, ajustado a derecho, a la rectificación de un error material, cuya finalidad es reconducir el acto a los propios términos en que debió ser pronunciado. Así pues, la rectificación tiene un alcance limitado en cuanto se pretende sólo evitar que pervivan los errores materiales, tratando, por tanto, de adecuar la declaración exteriorizada a la auténtica, pero en ningún caso de volver a examinar la verdadera decisión.

En este sentido, abundando en que la subsanación del error no ha supuesto una nueva valoración sino una mera corrección matemática, queda acreditado en el expediente que se han seguido los trámites procedimentales exigidos por la normativa aplicable y en especial, por relevante, los que se refieren a la valoración previa y diferenciada de los criterios sujetos a juicio de valor respecto de los de valoración automática tal y como prescribe el artículo 150.2 del TRLCSP y, asimismo, que de esa valoración se dio publicidad en el acto público de apertura de ofertas económicas y en el Perfil de contratante, tal y como exige el artículo 30.3 del Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente el TRLCSP.

Por lo tanto, la valoración de las ofertas se ha realizado con las garantías procedimentales, sin que la valoración en cuanto a los criterios sujetos a juicio de valor haya podido ser «contaminada» por el conocimiento de la parte sujeta a valoración automática.

Por último, respecto a la consideración realizada en el escrito sobre la superación por una empresa de la valoración del corte técnico como consecuencia de las nuevas puntuaciones y que tal cuestión supone una modificación del criterio técnico, hay que indicar que las valoraciones y puntuaciones de los criterios no evaluables mediante fórmulas son objetivos dentro de su subjetividad, es decir, una vez realizada la valoración, se realiza la ponderación y puntuación, sumando después el total de los puntos y viendo en ese momento si se supera o no el umbral mínimo.

El recurrente indica textualmente que *“si los técnicos habían considerado que una empresa no reunía los requisitos básicos de calidad, y por eso la puntuaron por debajo de 30 puntos, no tiene sentido que por la revaloración, pase el corte”*. Sin embargo, la forma de actuar es al contrario, es decir, una vez analizada y valorada la oferta, se pondera y puntúa obteniendo finalmente el total de puntos pues no se podría actuar de otra forma, ya que eso supondría que una vez analizada la oferta, se decidiese que no debe puntuarse por encima de 30 puntos y se distribuyeran esos puntos entre los diferentes criterios y subcriterios. Entendiendo que se ha procedido correctamente en este sentido, hay que señalar que el que la empresa Clece, S.A., con motivo de las nuevas puntuaciones haya superado la puntuación mínima requerida, no supone en absoluto una falta de objetividad o como alega, una modificación del criterio técnico plasmado en la oferta y que, si se hubiera seguido estrictamente lo recogido en el apartado U) del Cuadro de Características, con relación al apartado 3 del Sobre C, es decir, si no se hubiera producido el error detectado y subsanado, se habría llegado a la misma situación que la



resultante tras la subsanación del error, pues como hemos venido exponiendo, esto no ha supuesto una nueva valoración y se han mantenido las proporciones de la valoración inicial.

Procede, por tanto, desestimar todas las pretensiones contenidas en esta primera alegación.

SÉPTIMO.- En segundo lugar, alega *falta de justificación en la valoración*.

Indica que, *a mayor abundamiento, la puntuación efectuada en los criterios subjetivos no es correcta*. Cabe señalar la contradicción de estas dos afirmaciones, ya que si pueden deducir que la puntuación no es correcta es porque la valoración está justificada.

Dejando al margen apreciaciones semánticas, el recurrente afirma que *pese a ser la parte sometida a juicio de valor, debe existir algún elemento justificativo de la puntuación que se otorga*. Toma como ejemplo el criterio “Innovaciones aportadas y propuestas de mejora”, indicando que la puntuación carece del más mínimo rigor. Aún entendiendo por su parte la subjetividad implícita, a su juicio, *no existe una comparación entre las ofertas de una y otra empresa que permita llegar a una conclusión lógica sobre cual debe ser la puntuación a obtener*, pasando a poner algunos ejemplos en los que compara la puntuación obtenida por su representada con la de la empresa mejor puntuada en ese apartado, apreciando que *el tratamiento ofrecido a todas las empresas no es el mismo, vulnerándose la igualdad de trato entre las mismas*. Concluye que *la falta de justificación en las puntuaciones por parte del valorador, así como la imposibilidad de puntuar de igual manera ofertas divergentes, cuando, a mayor abundamiento, en algunas de ellas no se dan todos los elementos que permiten una valoración objetiva, desvirtúan dichas valoraciones y puntuaciones y suponen una causa de nulidad evidente del Concurso dada la gravedad de los hechos enunciado*.

Si bien recoge de forma genérica que no existe motivación en las valoraciones, a la hora de argumentarlo, se centra exclusivamente en el criterio “Innovaciones aportadas y propuestas de mejora”, no mencionando ninguna disconformidad con el resto de los apartados recogidos en el Cuadro de Características, por lo que se entiende que asume como válidas las valoraciones y puntuaciones del resto de criterios. Por lo tanto, pasamos a analizar el tratamiento dado a ese criterio exclusivamente.

Según el informe de valoración de este criterio, la puntuación asignada a ARABAKO LAGUNTZA, S.COOP. ha sido de 3,33 puntos y a SERVISAR SERVICIOS SOCIALES, S.L. 6 puntos, con la motivación correspondiente a las prestaciones ofertadas que son objeto de valoración y con la indicación en ambos casos de que *“El resto de propuestas presentadas no se valoran como innovaciones o mejoras bien por tratarse de tareas inherentes a la prestación del servicio, ya tenidas en cuenta en puntos anteriores, bien por considerarse actividades no propias del mismo, según funcionamiento de este servicio en el IFBS.”*

Para poder apreciar si la puntuación otorgada por la Mesa de Contratación a estas propuestas de mejora se ha realizado respetando los principios de transparencia e igualdad de trato que resulta exigible en la valoración de todos los criterios de adjudicación, resulta necesario que queden definidos previamente los concretos elementos sobre los que se pueden ofertar tales mejoras, necesidad que se hace más evidente, si cabe, en este asunto de las mejoras por tratarse de prestaciones que no forman parte del contenido obligatorio del contrato cuyas referencias y límites los encontramos en las condiciones contractuales establecidas, sino que se trata de prestaciones accesorias y complementarias a dicho contenido obligatorio, pero siempre con relación directa de adecuación al objeto del contrato.

El artículo 147 del TRLCSP posibilita establecer las mejoras como criterio de adjudicación siempre que se haya previsto expresamente esta posibilidad en el Pliego de Cláusulas Administrativas particulares, en cuyo caso se deberá indicar en el anuncio de licitación del contrato sobre qué elementos y en qué condiciones está autorizada su presentación. Esta indicación debe figurar también en el Pliego de Cláusulas Administrativas particulares en



aplicación de lo dispuesto en el artículo 67 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de Ley de Contratos de las Administraciones Públicas.

El cumplimiento de estos requisitos exigidos por la Ley es la garantía para que los licitadores puedan concurrir a la licitación en condiciones de igualdad y para que la valoración de sus ofertas se pueda ajustar a los parámetros previamente establecidos, con cumplimiento, asimismo del principio de transparencia, permitiendo un adecuado control posterior de la validez de la valoración efectuada sin que pueda entrar en juego la arbitrariedad.

Nos remitimos nuevamente a la Resolución Nº 3/2014 de este Órgano Administrativo Foral, en la que se hace referencia a diferentes sentencias europeas y resoluciones de diferentes Tribunales de recursos contractuales que tratan específicamente el tema de la definición y valoración de las mejoras.

En el mismo sentido de la Resolución mencionada, cabe concluir que en el presente caso se ha realizado de forma incorrecta la formulación y consecuente valoración del criterio de adjudicación relativo a las mejoras por no haberse establecido en los pliegos la concreción de las mejoras que se pueden presentar y la forma o baremo de valoración de las mismas lo que, consecuentemente, lleva a la necesidad de realizar una nueva valoración de las ofertas sin tener en consideración el criterio **3. Innovaciones aportadas y propuestas de mejora (hasta 6 puntos)**.

OCTAVO.- En tercer lugar, alega *discriminación a favor de las Cooperativas*.

Indica que *“la arbitrariedad y falta de concreción en la valoración (...) podría llevarnos a pensar que la voluntad del equipo de valoración ha sido favorecer claramente a una empresa sobre las demás (...). Vemos a lo largo del informe de valoración de esta entidad que en varias ocasiones se valoran aspectos que son exclusivamente de política interna de cada compañía, que en nada benefician ni afectan al servicio e, incluso, en algunos casos, únicamente pueden ser aportados por Arabako por tratarse de una cooperativa”*. Añade cuatro ejemplos de aspectos valorados a Arabako Laguntza, S.Coop., cuestionando la valoración realizada por la comisión.

Hay que empezar diciendo que no se sostiene la afirmación incluida en el recurso de *discriminación a favor de las cooperativas*, ya que, además de la empresa a la que alude y con la que se compara, también se presentó a la licitación otra cooperativa, que tras la valoración técnica, quedó en el décimo lugar de las once empresas presentadas.

Dentro de los aspectos que según el recurrente únicamente pueden ser aportados por Arabako por tratarse de una cooperativa, menciona tres cuestiones que inciden en el criterio *Innovaciones y mejoras*, no entrando ahora en el fondo, pues este aspecto ya se analizó en el apartado anterior de esta resolución, en el que se concluyó que procedía la anulación de dicho criterio.

Quedaría, por tanto, resolver las siguientes alegaciones de este punto que no hacen referencia al criterio anulado:

- Se valora que sea una *“empresa homologada por el Gobierno Vasco como centro para impartir el diploma de Auxiliar domiciliario”*. Esto no puede ser una ventaja frente a las demás empresas puesto que se trata de una actividad diferente del Servicio de ayuda a domicilio, se trata de otra línea de actividad, la formación, que no añade ningún valor en la medida en que el resto simplemente subcontratan su formación con estos centros homologados. Según el informe técnico al recurso remitido, no se valora que la empresa cuestionada pueda impartir esa formación, sino únicamente el aspecto formativo del colectivo profesional de las/los auxiliares domiciliarios, independientemente de dónde o por quién se reciba esa formación.

En cualquier caso, y en contraposición a lo que argumenta el recurrente, la posibilidad de impartir el diploma citado no es algo que sólo lo pueda presentar o acreditar una



cooperativa, y así se desprende de lo recogido en el Real Decreto 1379/2008, de 1 de agosto, por el que se establecen dos certificados de profesionalidad de la familia profesional Servicios socioculturales y a la comunidad que se incluyen en el Repertorio Nacional de certificados de profesionalidad, pues no se indica ninguna limitación en cuanto a la forma jurídica de los centros autorizados para impartir esta formación, recogiendo en el artículo 9 que *“Los centros y entidades de formación que impartan formación conducente a la obtención de un certificado de profesionalidad deberán cumplir con las prescripciones de los formadores y los requisitos mínimos de espacio, instalaciones y equipamiento establecidos en cada uno de los módulos formativos que constituyen el certificado de profesionalidad.*

Los centros que impartan exclusivamente la formación teórica de los contratos para la formación estarán exentos de cumplir los requisitos sobre espacios, instalaciones y equipamiento establecidos en el apartado anterior”.

- *“Equipo RRHH, selección y formación”.* Se valora el hecho de que *“señalan los cursos, jornadas y congresos en los que han participado”.* ¿puede ser esta información objeto de valoración?. Cabe señalar que nada tiene que ver esta cuestión con el hecho de que se hayan valorado aspectos que, como señala en el apartado en el que se incluye esta afirmación, *únicamente pueden ser aportados por Arabako por tratarse de una cooperativa,* pues es una información que puede ser aportada independientemente de la forma jurídica de la licitadora. Aún así, y como aclaración adicional, en el informe emitido por el Área de Contratación y Régimen Jurídico, se indica lo siguiente:

“Todos los proyectos han sido tratados de igual manera, cumpliendo todos los principios que garantizan la equidad en la valoración de las diferentes propuestas, tal y como se refleja en el informe técnico, en el que igualmente puede observarse como también a la empresa SERVISAR se le valoran dichos aspectos.

Se valora si la composición de los equipos de atención, su selección y su formación es acorde al servicio a prestar, al tipo de población a atender, a las necesidades y peculiaridades que pueden presentar las personas usuarias del Servicio de Ayuda a Domicilio en el municipio de Vitoria-Gasteiz. El que los equipos los conformen unos perfiles profesionales u otros, que la selección sea más o menos cuidada y que la formación sea de una índole u otra, está directamente relacionado con la calidad del servicio a prestar”.

Por todo lo expuesto en este punto, procede desestimar la alegación del recurrente.

NOVENO.- Por último, dentro de su alegación *Valoración del conocimiento,* indica que, tanto ella como el resto de licitadores, obtienen la misma puntuación en los lotes a los que se han presentado, independientemente de que en uno de ellos había sido prestadora del servicio con anterioridad, lo que para ella *implica un evidente mejor conocimiento del Territorio afectado por este lote.* Indica que esto *evidencia una absoluta arbitrariedad y falta de motivación en la propuesta que se efectúa en el informe que, a mayor abundamiento, vicia de nulidad las consideraciones que sobre este punto se realizan en el mismo, que pierde toda su credibilidad, ante este arbitrario modo de proceder.*

En el Informe emitido por el Área de Contratación y Régimen Jurídico relativo a este recurso, remitiéndose al informe del Área de Intervención, indica con respecto a esta alegación:

“En efecto ello puede ser así, pero la comisión valoradora, en aras a un tratamiento igualitario, no puede valorar sino lo que se señala en los proyectos presentados, no los conocimientos que se le suponen a una u otra empresa, por el motivo que fuere. En este caso evidenciar que en los proyectos presentados por Servisar se da la misma información en ambos lotes, con la única variación de datos numéricos, pero con



iguales contenidos. Es por ello que lógicamente el resultado de la valoración es idéntica”.

Esto es perfectamente lógico y conforme con la legislación vigente en materia de contratación, pues la experiencia no puede ser un criterio de adjudicación, sino que se incluye dentro de los posibles medios de acreditación de la solvencia técnica o profesional que se recogen en el artículo 78 del TRLCSP, criterios que son tenidos en cuenta para la admisión o no de una empresa a la licitación correspondiente. Así lo recoge el artículo 62 del TRLCSP, según el cual *“para celebrar contratos con el sector público los empresarios deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica que se determinen por el órgano de contratación...”*.

En el mismo sentido, el artículo 150.1 del TRLCSP establece que para la valoración de las proposiciones y la determinación de la oferta económicamente más ventajosa, *“deberá atenderse a criterios directamente vinculados al objeto del contrato”*.

Esta exigencia deriva de la forma en la que están estructurados los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos. En ellos se distinguen separadamente dos fases: la de selección de los candidatos y la de valoración de las ofertas. En la primera se examina si las empresas participantes poseen las cualidades necesarias para ejecutar el contrato. En este momento se examinan las características -subjetivas- de las empresas candidatas: si ostentan la habilitación requerida para ejercer la correspondiente actividad profesional, si concurren en ellas ciertas circunstancias que justifican la exclusión de su participación en el procedimiento, si poseen la necesaria solvencia económica y financiera, la capacidad técnica y profesional para llevar a cabo la prestación contractual. En la segunda se valoran las proposiciones presentadas por las empresas aptas para ejecutar el contrato y se determina cuál es la oferta económicamente más ventajosa. Aquí lo que se examinan son las características objetivas- de las prestaciones contractuales que los licitadores proponen ejecutar, las características de las actividades que realizarían si se les adjudicase el contrato. En este momento ya no se valora la calidad de las empresas, sino la de las actividades que ofrecen llevar a cabo.

Por tanto, para la valoración de este criterio, habrá que ceñirse a los aspectos objetivos detallados en el proyecto presentado y no se debe ahora tener en cuenta ningún aspecto de la empresa relacionado con la experiencia, tal como se ha hecho desde el órgano de contratación.

A la vista de lo anterior, esta alegación debe ser desestimada.

DÉCIMO.- Finalmente, dado que el recurrente incluye genéricamente dentro de sus alegaciones aspectos como *“arbitrariedad y falta de concreción en la valoración”*, *“falta de justificación en las valoraciones”*, pasamos a su análisis. Es importante señalar que estas afirmaciones aparecen mencionados como cuestiones generales que no materializa en ninguna argumentación concreta (al margen de la alegación que incide en el criterio *“Innovaciones aportadas y propuesta de mejora”* y que ya ha sido analizada previamente). Entiende, por tanto, que el resto de criterios valorados no son cuestionables.

Aún así, entramos a valorar de forma sucinta las carencias cuestionadas por el recurrente, remitiéndonos nuevamente a la Resolución N° 3/2013 de este Órgano para un análisis en mayor profundidad de estos aspectos.

Hay que señalar que es evidente que si en el TRLCSP se prevé la posibilidad de utilizar criterios de valoración no evaluables mediante la aplicación de fórmulas es porque se admite un cierto grado de discrecionalidad en la calificación de las ofertas, dentro de la imparcialidad y objetividad que se le presupone, siempre que se trate de una decisión racional, motivada, adecuada a la valoración de los criterios previamente definidos en los pliegos y de sus pesos individuales y resultante de su aplicación según las reglas de la ciencia o la técnica.



Y la admisión de ese grado de discrecionalidad, con los límites del pleno respeto a las condiciones contractuales previamente establecidas y a la prohibición de la arbitrariedad o desviación de poder, se justifica en la presunción iuris tantum de imparcialidad de los órganos administrativos encargados de realizar la calificación de las ofertas presentadas a los procesos de licitación, cuando se trate de cuestiones que para su resolución requieren un juicio fundado en cuestiones esencialmente técnicas, presunción que en el presente caso no ha quedado desvirtuada por ninguna prueba en contrario. En este sentido, es de plena aplicación la reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración, criterio que es también seguido por los Tribunales administrativos de recursos contractuales y así se ha pronunciado también la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Navarra (Acuerdo núm. 11/2008 de 2 de diciembre) en el que se afirma que *“En consecuencia, debe desestimarse la reclamación presentada por basarse, única y exclusivamente, en discrepancias de carácter técnico en la valoración del apartado de la oferta relativo a la coherencia presupuestaria. Discrepancias de la reclamante que, aun siendo opiniones técnicas muy respetables, no dejan de ser opiniones formuladas por un interesado en la adjudicación de un contrato público, por lo que no deben prevalecer sobre las consideraciones de la entidad adjudicadora, entidad que tiene como objetivo la satisfacción de necesidades de interés público, y de las que no se ha demostrado que incurran en arbitrariedad, irracionalidad o error patente.”*

Conviene recordar que la finalidad del recurso especial es exclusivamente de control del cumplimiento de los principios y trámites legales, de tal manera que no es posible la sustitución del juicio técnico del que analiza la adecuación de las propuestas a los requerimientos técnicos y realiza su valoración, en tanto se cumplan las formalidades jurídicas, exista motivación y la misma resulte racional y razonable. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, este Órgano no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No quiere decirse con ello que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por nuestra parte, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o procedimiento, que en la valoración no se hayan aplicados criterios discriminatorios o que no se haya incurrido en error material al ejecutarla (Acuerdo 46/2013 y 32/2013 del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, Resolución 80/2012 del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales). Fuera de estos aspectos, este Órgano debe respetar los resultados de dicha valoración.

Ajustándonos a nuestro caso concreto, en el informe técnico se van detallando, para cada uno de los criterios y subcriterios de adjudicación, las distintas prestaciones ofertadas por cada una de las empresas que se tienen en cuenta para la obtención de la puntuación finalmente asignada, realizándose asimismo determinadas valoraciones sobre lo ofertado y, señalando también ciertas carencias en las prestaciones analizadas. A modo de ejemplo, se pueden encontrar argumentos como: *descripción completa y detallada...fases bien estructuradas y ajustadas al funcionamiento del servicio...se observa que en el algunos aspectos la importancia dada a los soportes informáticos puede ser excesiva y restar protagonismo y tiempo a otros aspectos relacionados con los niveles cualitativos respecto al tipo de servicio del que se trata (servicios relacionales)...buen planteamiento para la asignación de personal...plan formativo poco desarrollado...se trata de un proceso con un desarrollo teórico excesivo y con numerosos conceptos que se repiten en los diferentes apartados a lo largo del proyecto...presentan un plan muy detallado de formación continuada con actividades presenciales y on-line... desarrollan el modelo muy escuetamente y de forma genérica...se valora el contenido de este punto como insuficientemente desarrollado... no se hace referencia alguna a confidencialidad o tratamiento de la información...*

Se observa, por tanto, que el informe de valoración no se limita a hacer una descripción del contenido de los proyectos, otorgándose las puntuaciones sin ningún análisis ni argumentación valorativa, como alega el recurrente, sino que recoge todos los aspectos ofertados por los



licitantes que se han tenido en cuenta en la asignación de las puntuaciones, valorando su idoneidad al criterio de adjudicación a que se refieren y señalando las carencias o deficiencias que se consideran importantes.

Puede afirmarse, en consecuencia, que el valor asignado a cada uno de los criterios de adjudicación está suficientemente razonado por contener de forma expresa todas las prestaciones ofertadas que se consideran adecuadas a cada criterio de adjudicación, así como el señalamiento de las carencias que se consideran importantes, y que son las que determinan la puntuación finalmente obtenida.

No obstante, y en el mismo sentido que la Resolución N° 3/2014 de este Órgano citada anteriormente, *se considera oportuno realizar una recomendación al comité de valoración y a la mesa de contratación con la finalidad de que se posibilite un mayor grado de transparencia a los licitadores en esta cuestión, y es que las motivaciones contengan de forma expresa e independiente del análisis de cada uno de los criterios, un resumen sucinto de las ventajas determinantes de la selección de la oferta más ventajosa con preferencia a las demás, de forma que no obligue a los licitadores a extraer de la motivación dichas ventajas.*

Una vez aclarado que no se ha incurrido en arbitrariedad en las valoraciones, cabe preguntarse si esta motivación puede considerarse suficiente y si logra los objetivos perseguidos para la finalidad que debe cumplir.

En cuanto a la necesidad de motivación de la adjudicación, y en consecuencia la de su notificación, la jurisprudencia de nuestro Tribunal Supremo ha venido reiterando que la motivación de la decisión de adjudicación de un contrato, constituye un elemento esencial para evitar la arbitrariedad, al tiempo que permite a los demás interesados conocer los argumentos utilizados por el órgano de contratación que permita, en su caso, impugnar la adjudicación. La motivación de los actos administrativos es una garantía propia de los mismos, que en caso de ser contravenida generaría indefensión al administrado.

El acto de adjudicación se entenderá motivado de forma adecuada si al menos contiene la información que permita al licitador interponer recurso en forma suficientemente fundada.

La motivación no precisa ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos los aspectos y perspectivas, bastando con que sea racional y suficiente, así como su extensión de suficiente amplitud para que los interesados tengan el debido conocimiento de los motivos del acto para poder defender sus derechos e intereses, pudiendo ser los motivos de hechos y de derecho sucintos siempre que sean suficientes, como declara la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo.

En el caso que nos ocupa, las razones determinantes de la decisión adoptada por el órgano de contratación en orden a determinar el adjudicatario del contrato, aparecen reflejadas en la documentación incorporada al expediente. Así, en los informes de valoración técnica, aparecen debidamente reflejados los criterios objeto de valoración, los aspectos de las ofertas valorados en cada uno y la puntuación atribuida a los mismos. Estos informes, aceptados por la Mesa de contratación, sirven para considerar suficientemente motivado el acto de adjudicación.

Siguiendo una consolidada doctrina jurisprudencial hay que señalar que aun cuando el acuerdo de adjudicación no contenga toda la motivación de la que se derivan las puntuaciones obtenidas por cada licitador en todos y cada uno de los criterios de adjudicación y por cada uno de los lotes objeto de licitación, ello no es óbice para su validez, pues dichas circunstancias han de recogerse en la notificación, puesto que la notificación es un acto distinto del acto notificado, que actúa como condición de eficacia del acto de adjudicación, de forma que si de la documentación incorporada al expediente se deriva que la adjudicación está suficientemente motivada, no concurre causa suficiente para anular la adjudicación por falta de motivación.



De la documentación obrante en el expediente ha quedado acreditado que el recurrente ha tenido conocimiento del contenido del *Informe de valoración de la adecuación a los objetivos del servicio. Parámetros técnicos y operativos*, que incluye el desglose de las puntuaciones dadas a cada empresa en todos los criterios previstos en el Cuadro de Características, así como los cuadros resumen de las puntuaciones obtenidas por licitador/criterio/lote. Adicionalmente, con fecha 27 de enero de 2014, es decir con anterioridad a la adopción del acuerdo de adjudicación el día 18 de febrero, remitido por fax el día 20, la empresa recurrente accedió al visionado del expediente, realizando copia del *Informe relativo a las alegaciones presentadas por Servisar* a este expediente, junto al que se facilita el resumen de puntuación definitiva del proyecto técnico una vez subsanado el error detectado y que se ha analizado en la respuesta a la primera alegación recogida en el recurso

El hecho de que la motivación no se incluya en el texto mismo del Acuerdo de adjudicación no elimina la realidad de la misma ni su cumplimiento efectivo al haberse trasladado los informes emitidos a todos los licitadores en fechas anteriores al acuerdo de adjudicación, por lo que no se ha producido indefensión por parte del recurrente.

Queda suficientemente acreditado que en el procedimiento se han seguido los trámites procedimentales exigidos por la normativa aplicable y se han aplicado adecuadamente los principios que rigen la contratación pública.

Por todo lo expuesto, cabe concluir que no se sostienen las afirmaciones planteadas por la recurrente, teniendo en cuenta, además y como se ha dicho anteriormente, que plantea estos argumentos de forma general, sin probar ni acreditar de ningún modo que se haya actuado de forma arbitraria o sin la suficiente motivación.

Vistos los preceptos legales que resultan de aplicación.

Por lo anteriormente expuesto, este Órgano Administrativo Foral de Recursos Contractuales emite la siguiente

RESOLUCIÓN

PRIMERO.- Estimar parcialmente el recurso especial interpuesto por D. A. L. S., en representación de SERVISAR SERVICIOS SOCIALES, S.L., contra el acuerdo del Instituto Foral de Bienestar Social de 18 de febrero de 2014, por el que se adjudicó la gestión del servicio público de ayuda a domicilio en el municipio de Vitoria-Gasteiz a Eulen Servicios Sanitarios, S.A. (lote 1), Arabako Laguntza, S.COOP. (lote 2 y 4), Azterzen Servicios Asistenciales (lote 3).

SEGUNDO.- Anular la adjudicación del contrato y ordenar la retroacción de las actuaciones al momento de la valoración de las ofertas de los Lotes 1 (Abetxuko, Arriaga, El Pilar) y 2 (Aldabe, Iparralde), de forma que sea eliminada la valoración del criterio 3.- *Innovaciones aportadas y propuestas de mejora (hasta 6 puntos)*.

TERCERO.- Anular los contratos del Lote 1 (Abetxuko, Arriaga, El Pilar) formalizado con la empresa Eulen Servicios Sanitarios, S.A. y del Lote 2 (Aldabe, Iparralde) formalizado con la empresa Arabako Laguntza, S. COOP.



CUARTO.- Levantar la suspensión de la tramitación del expediente de contratación acordada en la Resolución de este Organo Administrativo Foral de Recursos Contractuales N° 2/2014, de 1 de abril de 2014.

CUARTO.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

QUINTO.- Notificar esta resolución a todos los licitadores a este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma podrá interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia del País Vasco en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de acuerdo con lo previsto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.