



**Recurso nº 1614/2019**

**Resolución nº 157/2020**

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL  
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 6 de febrero de 2020.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. C.T.B. en representación del HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE CÓRDOBA frente al acuerdo de adjudicación del contrato de “*Servicio de asistencia sanitaria hospitalaria y ambulatoria en el ámbito territorial de la Provincia de Córdoba, para Activa Mutua 2008, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 3*”, con expediente LSV292019, convocado por la citada Mutua, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** Activa Mutua 2008, Mutua colaboradora con la Seguridad Social, convocó, mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público, así como en el Diario Oficial de la Unión Europea de 30 de agosto de 2019, licitación para adjudicar el contrato de referencia, siendo su valor estimado de 781.040,08 euros.

**Segundo.** Tras la apertura de las proposiciones de los licitadores, con fecha 21 de octubre de 2019 se emite por el órgano técnico informe de valoración correspondiente a los criterios cuya valoración se encuentra sometida a juicio de valor, y el 23 de octubre el relativo a los criterios de valoración automática. Con base en los mismos, se formuló propuesta de adjudicación del contrato en favor de la empresa IDCQ HOSPITALES Y SANIDAD, S.L., quien obtuvo la mejor puntuación (90,58 puntos, correspondiendo 29 puntos a los criterios subjetivos y 61,58 puntos a los criterios automáticos), siendo la segunda empresa mejor valorada el Hospital San Juan de Dios de Córdoba, con 89,08 puntos (27 puntos en los criterios subjetivos y 62,08 puntos en los criterios automáticos).



De conformidad con dicha propuesta se dicta con fecha 19 de noviembre de 2019 el correspondiente acuerdo de adjudicación en favor de IDCQ HOSPITALES Y SANIDAD, S.L.

**Tercero.** Frente a dicho acuerdo de adjudicación, publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 22 de noviembre de 2019, el Hospital San Juan de Dios de Córdoba interpone recurso especial en materia de contratación mediante escrito presentado el 11 de diciembre de dicho año.

Alega en primer lugar el recurrente falta de motivación del acto impugnado, indicando que ello supone *“infracción de los arts. 35 de la Ley 39/2015, y 151.4 del TRLCSP en relación con el apartado 2.3.5 y apartado E del Anexo del PCAP, sobre los criterios de adjudicación definidos”*.

Señala a este respecto que el acuerdo de adjudicación carece de los elementos que han servido al órgano de contratación para determinar la elección de la compañía adjudicataria, al limitarse a señalar la puntuación numérica de los distintos licitadores sin contener *“explicación sobre los criterios o razones que han llevado a la Mutua Activa 2008 a asignar la puntuación referenciada a las distintas licitadoras, por lo que entendemos que ello constituye una infracción de los preceptos meritados”*.

Defiende además que tal defecto no queda salvado con la referencia al acta del órgano técnico, *“pues, por un lado, la misma no se acompaña a la resolución y por tanto no permite cumplir con la exigencia marcada en la norma, y por otro, tras haber accedido al expediente administrativo, se ha comprobado que las actas del “órgano técnico” carecen igualmente de la debida fundamentación”*.

Considera en tal sentido *“que el acta de la reunión del órgano técnico emitida con fecha 21 de octubre sobre “valoración propuesta técnica que depende de juicio de valor” no contiene motivación sobre los criterios que ha tenido en consideración el órgano técnico para atribuir una u otra puntuación”*.

Y concluye en este punto señalando que:



*“La ausencia de los razonamientos referidos se convierte en este caso en elemento esencial, por cuanto la adjudicación del contrato a la entidad Quirón Salud ha venido motivada por la puntuación asignada con los criterios sometidos a juicio de valor -ya que la puntuación económica era coincidente con la oferta del Hospital San Juan de Dios de Córdoba, y éste supera a la adjudicataria en la oferta técnica evaluable automáticamente.*

*Ello propicia que la entidad recurrente se vea obligada a impugnar la resolución debiendo presuponer los motivos que subyacen en la misma, pues, como indicamos, no se expresan en el acto combatido, ni se desprenden del resto de actuaciones. Sin duda, dicha circunstancia es determinante la de indefensión que se denuncia”.*

En segundo lugar, el recurrente aduce la nulidad del acto administrativo “*de conformidad con el art. 47.1 Ley 39/2015, e infracción del art 146 y 151.4 TRLCSP*”, y ello en la medida en que considera que se infringe lo establecido en el artículo 146 del TRLCSP, por cuanto el órgano técnico lo compone una sola persona, cuando conforme a dicho precepto: “*En los procedimientos de adjudicación, abierto o restringido, celebrados por los órganos de las Administraciones Públicas, la valoración de los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor corresponderá, en los casos en que proceda por tener atribuida una ponderación mayor que la correspondiente a los criterios evaluables de forma automática, a un comité formado por expertos con cualificación apropiada, que cuente con un mínimo de tres miembros, que podrán pertenecer a los servicios dependientes del órgano de contratación, pero en ningún caso podrán estar adscritos al órgano proponente del contrato, al que corresponderá realizar la evaluación de las ofertas; o encomendar ésta a un organismo técnico especializado, debidamente identificado en los pliegos*”.

Adicionalmente a los anteriores motivos de impugnación, defiende el recurrente la existencia de causa de invalidez de la resolución combatida, por infracción del apartado E del Anexo 0 (Cuadro de características) del PCAP, en relación, según indica, con los artículos 145 y siguientes del TRLCSP, por cuanto infringe lo dispuesto en el Pliego de Condiciones Administrativas sobre los criterios de adjudicación.

En este punto, se defiende:



1º.- Que el órgano de contratación ha asignado mayor puntuación de la debida a la entidad IDCQ Hospitales. En concreto, estima que le ha sido asignado un punto sobre un extremo que no acredita y que no concurre (medida en Convenio colectivo sobre conciliación de la vida familiar y laboral).

2º.- Que se han tomado en consideración mejoras propuestas de la entidad IDCQ Hospitales que no tiene y que, por tanto, no pueden ser tenidas en consideración por el órgano de contratación (medicina nuclear).

3º.- Que el órgano de contratación no ha tenido en consideración mejoras manifestadas en la oferta por el Hospital San Juan de Dios de Córdoba.

Arguye el recurrente que los puntos controvertidos sobre la aplicación de los criterios de adjudicación determinarían que el Hospital San Juan de Dios de Córdoba obtuviese una puntuación mayor, por lo que procederá adjudicar el contrato al mismo, así como que los argumentos y documentos que se acompañan al recurso evidencian que el órgano de contratación ha incurrido en error.

Los aspectos cuestionados son los siguientes:

1º.- En primer lugar, la asignación a la adjudicataria de un punto por el criterio contenido en el apartado E.3.1 relativo a: *“E. Medidas de conciliación de la vida familiar y laboral: 0 a 4 puntos”*, y más en concreto en lo que hace a *“Incorporación en convenio colectivo de obligación de sustitución de trabajadores en los casos de sustitución por bajas o excedencias por motivos de conciliación. 1 punto”*.

Defiende aquí el recurrente que la empresa adjudicataria no cuenta con Convenio colectivo que *“obligue a la sustitución de trabajadores en los casos de sustitución por bajas o excedencia por motivos de conciliación”*, por lo que considera que el órgano de contratación ha aplicado 1 punto indebidamente por dicho criterio de evaluación automático.

Señala que: *“Dicho extremo se puede acreditar con la información obtenida del Registro de Convenios Colectivos -sobre actividad sanitaria- de la Provincia de Córdoba, en la que*



*se puede constatar que la entidad adjudicataria no cuenta con Convenio Colectivo propio, sin que dicha obligación se consigne en el Convenio de ámbito sectorial”.*

2º.- Aduce asimismo el recurrente que la evaluación efectuada por el órgano de contratación es incorrecta, por cuanto ha reconocido como “*mejoras*” (subapartado E.2.4 del Anexo del pliego) aspectos que no tiene IDCQ Hospitales.

En particular, defiende que la existencia de paradas de autobús o taxi “*no son aspectos evaluables a favor de la adjudicataria, ya que se trata de servicios públicos ajenos a la actividad del Hospital*”. A ello añade que “*advertimos que la entidad adjudicataria no cuenta a fecha de la emisión de la evaluación constatada en el acta por el que se le otorga la puntuación -21 de octubre de 2019-, ni tampoco a fecha de la resolución de adjudicación, con la especialidad de “medicina nuclear” valorada, como apunta en su oferta*”.

3º.- Defiende por último la errónea valoración de las mejoras ofertadas por el Hospital San Juan de dios de Córdoba, puesto que considera que la valoración no ha tenido en consideración la totalidad de las mejoras ofertadas por el Hospital, con específica referencia a:

*“7. Tv gratuita para todos los usuarios”.*

Concluye por todo ello el recurso interesando que se anule y deje sin efecto el acto impugnado, acordando retrotraer las actuaciones al momento de efectuar la evaluación para emitir nueva valoración conforme a los aspectos indicados en su recurso.

Subsidiariamente, que se acuerde “*minorar en 6 o 2 puntos la evaluación de la entidad IDCQ Hospitales por aplicación de los siguientes criterios:*

- *1 punto menos por la aplicación del criterio de evaluación automática relativo a las medidas de conciliación de la vida familiar y laboral, pasando de 4 a 3 puntos.*
- *5 puntos menos por aplicación del criterio sometido a juicio de valor sobre mejoras, por incluir la unidad de medicina nuclear, o subsidiariamente lo minore en 1*



*punto adicional*". Y, adicionalmente, se acuerde elevar en 1 punto la puntuación del Hospital San Juan de Dios de Córdoba, en el apartado sobre juicio de valor relativo a "mejoras", por los criterios indicados, y ello con adjudicación del contrato al Hospital San Juan de Dios de Córdoba, por superar en la puntuación de la entidad IDCQ Hospitales.

De otra parte, en el recurso se interesa trámite de vista del expediente, señalando *"que de conformidad con el art. 53 de la Ley 39/2015 y a fin de conocer el expediente originario, procede que se le dé a esta parte vista del mismo y posterior trámite de alegaciones, para así completar las alegaciones y motivos de este recurso con plenas garantías defensivas"*.

**Cuarto.** El órgano de contratación ha evacuado el trámite de informe sobre este recurso. En el mismo, tras referirse a los antecedentes de la licitación, se indica que el expediente de contratación objeto de recurso se rige por la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, por lo que no es de aplicación la referencia normativa al Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público. Defiende en tal sentido que el error en que incurre el recurso en hacer mención de forma reiterada a dicha normativa derogada constituye razón suficiente para la desestimación del mismo.

En cuanto a la alegada falta de motivación del acto impugnado, indica el informe que el acuerdo de adjudicación de fecha 19 de noviembre de 2019 cuya nulidad se pretende *"incluye un resumen suficiente de la puntuación otorgada en cada uno de los criterios que ha llevado a Activa Mutua a asignar la puntuación a las distintas licitadoras. El acuerdo de adjudicación contiene no solamente la puntuación global, sino también el detalle de aquellos criterios de valoración que se han seguido para emitir el juicio técnico y permite, de forma resumida, conocer la puntuación otorgada a cada uno de los licitadores. Mediante este resumen se evidencia aquellos criterios que han sido mejor o peor valorados en las entidades licitadoras. Además, en la propia resolución se indica 'La justificación, en todo caso, de la puntuación obtenida, se encuentra reflejada en el acta del Órgano Técnico'.*

*En fecha 27 de noviembre de 2019, la entidad licitadora solicita que se de vista del expediente administrativo seguido y se facilite copia del acta del órgano técnico. Este*



*Órgano de Contratación, en fecha 29 de noviembre de 2019, facilitó acceso completo el expediente de contratación, y en concreto remitió a la entidad recurrente copia de las actas de valoración del Sobre B, que contiene los criterios de valoración que dependen de un juicio de valor, y del Sobre C, que contiene los criterios automáticos, formuladas por el citado órgano técnico de la entidad”.*

Señala el informe que en este caso las actas de valoración ofrecen a los licitadores información suficiente sobre los elementos ponderados y por tanto permite analizar los fundamentos en los que se basa la adjudicación.

Seguidamente el informe defiende que no cabe alegar nulidad del acto de conformidad con el art. 47.1 de la Ley 39/2015, ya que no se dan los supuestos previstos en el propio articulado.

En concreto, en relación al argumento de la recurrente sobre un vicio en la composición del comité de expertos, se indica que la constitución de dicho comité no es preceptiva para este órgano de contratación. Razona a este respecto que Activa Mutua 2008 es una Mutua Colaboradora con la Seguridad Social, y a efectos de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público se considera poder adjudicador que no es Administración Pública (art. 3.4). Por lo tanto, el precepto mencionado en el recurso sobre la constitución del comité de expertos no es de aplicación para Activa Mutua ya que solamente es obligatorio para los órganos de las Administraciones Públicas. Añade que la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su Informe 3/2010 de 13 de julio de 2010, aclaró que las Mutuas Colaboradoras con la Seguridad Social tienen la consideración de poder adjudicador no administración pública y confirmó que no es obligatorio la constitución de la Mesa de Contratación para la adjudicación de contratos por parte de las Mutuas.

Sin perjuicio de lo anterior, indica que incluso para las Administraciones Públicas y para este expediente de contratación, no sería aplicable el supuesto que prevé la letra a) del 146.2 LCSP, sino que sería aplicable el que contempla la letra b), dado que la valoración de los criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor (30 puntos) no tiene atribuida una ponderación mayor que la correspondiente a los criterios evaluables de forma automática (70 puntos).



Se refiere seguidamente el informe a las alegaciones relativas a la existencia de errónea puntuación de los criterios de evaluación automática de la entidad IDCQ Hospitales.

Así, en lo que atañe al criterio relativo a *“Incorporación en convenio colectivo de obligación de sustitución de trabajadores en los casos de sustitución por bajas o excedencias”*, señala este informe que *“de la lectura literal del mencionado concepto objeto de discrepancia, se puede leer claramente que se inicia con la palabra ‘Incorporación..’, por lo que se trata de un compromiso de futuro, es decir, que la empresa que resulte adjudicataria del servicio se puede comprometer a incorporar en convenio colectivo la obligación de sustitución de trabajadores en los casos de sustitución por bajas o excedencias par motivos de conciliación, y si se ha comprometido a ello en su oferta técnica evaluable automáticamente se le puede valorar con 1 punto por ello. Dicho sentido del criterio se confirma con la simple lectura literal del criterio del subapartado precedente (‘Existencia de plan de medidas de conciliación. 1 punto’). De no tratarse de un compromiso futuro, la redacción del criterio del subapartado objeto de discrepancia hubiera sido ‘EXISTENCIA en convenio colectivo de obligación de sustitución de trabajadores en los casos de sustitución por bajas o excedencias por motivos de conciliación. 1 punto’. En ningún caso puede catalogarse de valoración indebida del órgano técnico, puesto que se ha valorado la declaración hecha por la licitadora IDCQ. Todo ello, sin perjuicio que en el supuesto que durante la ejecución del contrato se verifique el incumplimiento del compromiso de IDCQ en este sentido, el órgano de contratación tome las medidas oportunas al respecto.*

*Y aunque en el hipotético supuesto en que la intención se interpretara como ‘existencia’, cabe tener en cuenta que la entidad IDCQ Hospitales (Quirón Salud Córdoba) declara que su convenio laboral de aplicación es el Convenio Colectivo de Clínicas Privadas de Córdoba (y no el que se alega por la licitadora recurrente). Dicha declaración puede observarse en el documento aportado por la entidad IDCQ Hospitales (Quirón Salud) en su oferta técnica sometida a juicio de valor, como ‘Protocolo de sustitución de Trabajadores’, y que acompañamos como documento número 60 del expediente”.*

En segundo lugar, se alude a las alegaciones relativas a una errónea valoración de las mejoras propuestas por la entidad IDCQ HOSPITALES (QUIRÓN SALUD), rechazando



de entrada lo aducido en torno a que la existencia de paradas de autobús o taxi no son aspectos evaluables a favor de la adjudicataria. Sobre esta cuestión se indica lo siguiente:

*“Este órgano de contratación debe mostrar su total disconformidad con esta apreciación de la hoy recurrente por dos motivos, principalmente:*

*a) La facilidad de acceso al centro donde se debe prestar el servicio objeto de concierto es un criterio que se encuentra perfectamente relacionado con el objeto del contrato por cuanto beneficia a los usuarios del centro, que son la población protegida por Activa Mutua, en este caso. Por ello, este criterio de valoración, identificado como ‘Mejora’ en la prestación del servicio, debe considerarse perfectamente como un criterio vinculado al objeto del contrato, que responde adecuadamente al contenido de los artículos 145 y 146 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público. A modo de confirmación de este criterio expuesto por este órgano de contratación, solo cabe hacer una rápida búsqueda de publicaciones de licitaciones de servicios asistenciales en centros hospitalarios o ambulatorios en la Plataforma de Contratación del Sector Público o plataformas equivalentes de las comunidades autónomas, para comprobar de primera mano que en la mayoría de ellas se utiliza el criterio de la facilidad de acceso al centro (a través de transporte público, taxi o existencia de aparcamiento público) como criterio de valoración y adjudicación del contrato.*

*(...)*

*b) Asimismo, y directamente vinculado con la propia actividad de Activa Mutua en particular y de todas las mutuas colaboradoras con la Seguridad Social, en general, creemos oportuno hacer mención de la Resolución de 21 de octubre de 2009, de la Secretaría de Estado de la Seguridad Social, por la que se dictan instrucciones para la compensación de gastos de transporte en los casos de asistencia sanitaria derivada de riesgos profesionales y de comparecencias para la realización de exámenes o valoraciones médicas.*

*(...)*



*Dichas instrucciones establecen que los desplazamientos deben hacerse mediante transporte colectivo (autobús, tren, barco o avión), salvo excepciones por causas debidamente justificadas y previamente autorizadas por la Mutua*

*Esta normativa reafirma sobradamente la importancia y necesidad de valorar la existencia y facilidad de acceso mediante transporte público colectivo al centro concertado, puesto que va directamente relacionado con la propia actividad de colaboración con la Seguridad Social de la Mutua, que, no olvidemos, gestiona capital público”.*

De otra parte, respecto de la alegación referida a que la adjudicataria no cuenta con la especialidad de "medicina nuclear", se apunta en el informe *“que la mejora propuesta por la entidad IDCQ Hospitales (Quirón Salud Córdoba) en este sentido ha sido un compromiso de futuro inmediato, que obviamente deberá ser una realidad durante el primer trimestre de 2020 (si se ha iniciado la vigencia de la ejecución del contrato resultante, en su caso). En concreto, y como se puede observar en la oferta técnica sometida a juicio de valor aportada por la entidad IDCQ (documento número 61 del expediente), propone como mejoras, entre otras:*

#### *1.7.- Medicina Nuclear*

*Servicio que estará disponible en el primer trimestre de 2020, y que incorpora el sistema híbrido SPECT/TC de baja dosis el Discovery NM/CT 850ES (085015) de General Electric. Sistema de imagen híbrido SPECT/CT con las mejores prestaciones en imagen nuclear creado por GE hasta la fecha (...)."*

Razona por ello el informe que *“se trata de una especialidad que la entidad tiene solicitada y actualmente se encuentra en trámite de obtención de la correspondiente autorización administrativa por parte del organismo competente al respecto. Por ello, el órgano técnico designado por el órgano de contratación valoró positivamente el compromiso de ofrecer la especialidad de medicina nuclear, que deberá ser una realidad de obligado cumplimiento durante el inicio de la vigencia del contrato que, en su caso, se formalice (y siempre dentro del primer trimestre de 2020). En consecuencia, debe primar la discrecionalidad del órgano técnico en la valoración de las ofertas sometidas a juicio de valor. Todo ello sin perjuicio que, en su momento, si no se cumple con la disposición de*



*dicha especialidad durante el primer trimestre de 2020, se tomen las medidas oportunas al respecto por parte de este órgano de contratación”.*

Por último, y en lo que atañe a la alegada errónea valoración de las mejoras ofertadas por la recurrente, se manifiesta *“que la mejora propuesta por la entidad hoy recurrente en referencia a TV gratuita para todos los usuarios, no se ha omitido, sino que, a criterio discrecional del órgano técnico designado por el órgano de contratación para la valoración de las ofertas técnicas, no acarrea un valor añadido a la prestación del servicio objeto de licitación”.*

El informe manifiesta asimismo su disconformidad con la petición contenida en el recurso relativa a que se le de vista del expediente y posterior trámite de alegaciones, para así poder completar las alegaciones y motivos de su recurso. Considera que dicha pretensión no tiene cabida en la normativa vigente de aplicación por cuanto el momento procesal oportuno para ello ya ha tenido lugar con anterioridad a la interposición del recurso, haciendo referencia al artículo 52 de la Ley 9/2017. Puntualiza al respecto el órgano de contratación lo que sigue:

*“La hoy recurrente solicitó acceso al expediente, a pesar que fundó su solicitud en virtud del artículo 53.1.a) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas en lugar del referido artículo 52 de la LCSP, que entendemos es el correcto de aplicación. (Ver documento 81 del expediente).*

*Ante dicha solicitud, Activa Mutua se puso en contacto con la hoy recurrente para ofrecerle vista del expediente y conocer la fecha en la que la recurrente se personaría en las dependencias del centro de Activa Mutua sito en Reus-Tecnoparc, manifestando la recurrente que únicamente interesaba se le remitieran las actas de valoración y que si necesitaba acceder a otra documentación obrante en el expediente ya lo solicitaría. En consecuencia, Activa Mutua procedió a remitirle las actas de valoración (Ver documento 81 del expediente) y no se tuvo más noticias de la recurrente hasta la notificación de la interposición del presente recurso”.*

**Quinto.** El 16 de diciembre de 2019, por la Secretaría del Tribunal se dio traslado del recurso a los restantes licitadores para que pudieran formular alegaciones, de acuerdo



con lo establecido en el artículo 56.3 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP). sin que ninguno de ellos evacuase el trámite conferido.

**Sexto.** Con fecha 3 de enero de 2020 la Secretaría de este Tribunal, por delegación de éste, acordó mantener la suspensión del procedimiento de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**Primero.** Este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales es competente para conocer del presente recurso a tenor de lo establecido en el art. 45.1 de la LCSP.

**Segundo.** El recurso ha sido interpuesto contra un acto susceptible de recurso en esta vía de conformidad con lo establecido en el art. 44, apartados 1.a) y 2.c), de la Ley 9/2017.

**Tercero.** La interposición se ha producido dentro del plazo legal, al no haber transcurrido más de 15 días hábiles entre la fecha de notificación del acuerdo impugnado y la de presentación del recurso (art. 50.1.d) LCSP).

**Cuarto.** Por lo que respecta a la legitimación del recurrente, debe reconocerse la misma al tratarse de un licitador que no ha resultado adjudicatario, habiendo obtenido su oferta la segunda mejor valoración.

**Quinto.** Con carácter previo al examen de las cuestiones objeto de debate, conviene realizar algunas consideraciones en relación con la pretensión de acceso al expediente contenida en el recurso, al amparo, según se indica del art. 53 de la Ley 39/2015, y con el fin de *“completar las alegaciones y motivos de este recurso con plenas garantías defensivas”*.

Dicha petición no resulta atendible, pues en el ámbito del recurso especial el cauce legalmente establecido para obtener acceso al expediente es el previsto en el art. 52 de la Ley 9/2017, a cuyo tenor:



*“1. Si el interesado desea examinar el expediente de contratación de forma previa a la interposición del recurso especial, deberá solicitarlo al órgano de contratación, el cual tendrá la obligación de ponerlo de manifiesto sin perjuicio de los límites de confidencialidad establecidos en la Ley.*

*2. Los interesados podrán hacer la solicitud de acceso al expediente dentro del plazo de interposición del recurso especial, debiendo el órgano de contratación facilitar el acceso en los cinco días hábiles siguientes a la recepción de la solicitud. La presentación de esta solicitud no paralizará en ningún caso el plazo para la interposición del recurso especial.*

*3. El incumplimiento de las previsiones contenidas en el apartado 1 anterior no eximirá a los interesados de la obligación de interponer el recurso especial dentro del plazo legalmente establecido. Ello no obstante, el citado incumplimiento podrá ser alegado por el recurrente en su recurso, en cuyo caso el órgano competente para resolverlo deberá conceder al recurrente el acceso al expediente de contratación en sus oficinas por plazo de diez días, con carácter previo al trámite de alegaciones, para que proceda a completar su recurso. En este supuesto concederá un plazo de dos días hábiles al órgano de contratación para que emita el informe correspondiente y cinco días hábiles a los restantes interesados para que efectúen las alegaciones que tuvieran por conveniente”.*

Así pues, dado que, como pone de manifiesto el informe del órgano de contratación y se confirma a la vista de la documentación incorporada al expediente, se confirió al recurrente el correspondiente traslado de documentación tras su solicitud, sin que el recurrente denuncie ahora omisión alguna en relación a ello, no cabe atender ahora a la nueva petición de vista del expediente que se formula.

Adicionalmente a lo anterior, hay que tener en cuenta al carácter instrumental del derecho de acceso al expediente, orientado a satisfacer la necesidad del recurrente de disponer de la información precisa para articular su recurso, como hemos señalado por ejemplo en nuestra Resolución nº 153/2019 con cita de la previa Resolución 149/2018. Conviene retener por tanto que solo en la medida en que los documentos cuyo acceso y copia se interesa sean necesarios para la articulación de la defensa del recurrente, tiene sentido el ejercicio de este derecho de acceso, sin que proceda acceder a una petición en tal



sentido cuando no se justifique la necesidad de información con tal objeto. Sobre esta circunstancia nada en concreto se argumenta en el recurso, lo que constituye un motivo adicional para la denegación.

**Sexto.** Aclarado lo anterior, pasamos a examinar separadamente los distintos aspectos objeto de impugnación, comenzando por precisar que, en contra de lo que apunta el órgano de contratación en su informe, el simple hecho de que el recurso se refiera en su fundamentación, erróneamente, a los preceptos del derogado Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP), que no resulta aplicable al presente procedimiento de contratación, no es motivo que impida analizar los motivos de impugnación esgrimidos, en atención siempre a la normativa de aplicación, contenida en la vigente Ley 9/2017.

Corresponde examinar en primer término la suficiencia de la motivación del acuerdo de adjudicación. Al respecto, se advierte como el mismo se remite a los informes técnicos de valoración de las ofertas, a los cuales ha tenido acceso el recurrente tal y como resulta de la documentación incorporada al expediente remitido y se pone de relieve en el informe del órgano de contratación.

Debe indicarse asimismo que el propio acuerdo de adjudicación tras reflejar la puntuación obtenida por cada uno de los licitadores en los distintos criterios de adjudicación previstos en el Pliego, viene a indicar que:

*“La justificación, en todo caso, de la puntuación obtenida, se encuentra reflejada en el acta del Órgano técnico”.*

Así las cosas, habremos de estar al contenido de tales informes para valorar si la adjudicación puede entenderse debidamente motivada, recordando la reiterada doctrina de este Tribunal acerca de la necesidad de que los acuerdos de adjudicación se encuentren suficientemente motivados.

Partimos siempre de lo dispuesto respecto de la motivación del acuerdo de adjudicación en el artículo 151.2 de la LCSP, a cuyo tenor:

*“2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado 1 del artículo 155, la notificación y la publicidad a que se refiere el apartado anterior deberán contener la información necesaria que permita a los interesados en el procedimiento de adjudicación interponer recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación, y entre ella en todo caso deberá figurar la siguiente:*

*(...)*

*c) En todo caso, el nombre del adjudicatario, las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de este con preferencia respecto de las que hayan presentado los restantes licitadores cuyas ofertas hayan sido admitidas; y, en su caso, el desarrollo de las negociaciones o el diálogo con los licitadores. (...).”*

Hemos de aludir a partir de ello a la ya consolidada doctrina de este Tribunal acerca de ese requisito de los acuerdos de adjudicación. Así, en la Resolución nº 852/2014, de 14 de noviembre, y en la nº 755/2014, de 15 de octubre, con cita de otras muchas anteriores (la nº 199/2011, de 3 de agosto de 2011, nº 272/2011, de 10 de noviembre de 2011, nº 334/2011, de 27 de diciembre de 2011, nº 62/2012, de 29 de febrero de 2012, nº 47/2013, de 30 de enero de 2013, nº 103/2012, de 9 de mayo de 2012 y nº 288/2014, de 4 de abril de 2014), referíamos como es doctrina reiterada de este Tribunal que la notificación del acto de adjudicación ha de estar motivada de forma adecuada, pues de lo contrario se estaría privando al licitador notificado de los elementos necesarios para configurar un recurso o reclamación eficaz y útil, produciéndole por ello indefensión. Para estimar que la notificación se halla adecuadamente motivada, ésta al menos ha de contener la información suficiente que permita al licitador conocer las razones determinantes de la adjudicación del contrato a otra empresa, a fin de que pueda contradecirlas mediante la interposición del correspondiente recurso o reclamación adecuadamente fundado.

Con carácter general, la motivación de los actos administrativos no precisa ser un razonamiento exhaustivo y pormenorizado en todos sus aspectos y perspectivas, bastando con que sea racional y suficiente, y con que su extensión sea de amplitud suficiente 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 hecho y de derecho sucintos siempre que sean suficientes, como declara la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo.

También hemos declarado reiteradamente que no es preciso que se incorporen a la notificación de la adjudicación todos los extremos determinantes de la decisión, siempre que la notificación contenga las razones determinantes de aquélla. Para concretar los aspectos sobre los que ha de otorgarse la información, debe recordarse que la norma primera reguladora del contrato son los pliegos de cláusulas administrativas particulares, completado, en su caso, con el pliego de prescripciones técnicas. Los criterios de valoración enumerados en el pliego de cláusulas administrativas particulares son, simultáneamente, elementos caracterizadores del objeto del contrato y elementos que determinan la adjudicación del mismo y, por ende, elementos orientadores de la elaboración de la oferta (en cuanto se refiere al licitador) y elementos determinantes de la adjudicación (en cuanto se refiere al órgano de contratación). Al ser estos criterios los elementos determinantes de la adjudicación, la posibilidad de proceder a la impugnación de la adjudicación realizada requiere tener conocimiento de las puntuaciones atribuidas en cada uno de estos criterios, así como una información, siquiera sea sucinta, de la causa de la atribución de tal puntuación.

Aplicando esta doctrina de forma concreta, este Tribunal ha declarado que su criterio es el de que *“para que la notificación del acuerdo de adjudicación pueda considerarse válida no basta con reseñar la simple indicación en ella de la puntuación obtenida por los licitadores. El acto de adjudicación se entenderá motivado de forma adecuada, si al menos contiene la información que permita al licitador interponer la reclamación en forma suficientemente fundada. De lo contrario se le estaría privando de los elementos necesarios para configurar una reclamación eficaz y útil, generándole una indefensión y provocando reclamaciones indebidamente. Por ello, teniendo en cuenta que del análisis de la notificación efectuada se desprende que ésta no contenía más elementos de juicio que los referentes a la puntuación de los licitadores, en absoluto puede considerarse que esto sea suficiente para entender que la notificación aportaba a su destinatario los elementos de juicio necesarios para que éste pudiera evaluar la posibilidad de interponer*



*reclamación y fundarla debidamente*” (Resolución nº 214/2011, de 14 de octubre de 2011).

Partiendo de tales premisas, hemos de reconocer en primer término que, efectivamente, resulta válida la motivación por remisión a los informes técnicos evacuados en el procedimiento (motivación *in aliunde*), pero ello siempre con el matiz de que en tales casos las exigencias de motivación del acto han de cumplimentarse en dichos informes, de suerte que en los mismos se ofrezca razón suficiente, en el caso de adjudicación del contrato, de las características y ventajas de la proposición del adjudicatario determinantes de que haya sido seleccionada la oferta de éste con preferencia a las que hayan presentado los restantes licitadores.

Pues bien, en este caso nos encontramos con que en los informes técnicos incorporados al expediente se contiene el suficiente detalle, tanto en lo relativo a la valoración de los criterios objetivos como en relación con los criterios dependientes de un juicio de valor, del contenido de las distintas proposiciones presentadas que viene referido a cada uno de los criterios, reflejando en relación a ello la valoración que se aplica para cada criterio a las diferentes ofertas, lo que permite a los licitadores cuestionar la valoración realizada, como por lo demás se evidencia en este caso a la vista del contenido del recurso.

En definitiva, debe concluirse en que la lectura de los informes resulta suficiente para conocer cuáles han sido las circunstancias tenidas en cuenta para la evaluación, lo cual lleva a considerar suficiente la información facilitada sobre la puntuación, y, con ello, debidamente motivada la adjudicación.

Procede pues desestimar este motivo de impugnación.

**Séptimo.** El segundo motivo de invalidez que arguye el recurrente se refiere a la falta de constitución de un comité de expertos para la valoración de los criterios de aplicación de carácter subjetivo.

En este caso, el precepto de aplicación es el art. 146.2.a) de la LCSP, a cuyo tenor:

*“a) En los procedimientos de adjudicación, abierto o restringido, celebrados por los órganos de las Administraciones Públicas, la valoración de los criterios cuya cuantificación dependa de un juicio de valor corresponderá, en los casos en que proceda por tener atribuida una ponderación mayor que la correspondiente a los criterios evaluables de forma automática, a un comité formado por expertos con cualificación apropiada, que cuente con un mínimo de tres miembros, que podrán pertenecer a los servicios dependientes del órgano de contratación, pero en ningún caso podrán estar adscritos al órgano proponente del contrato, al que corresponderá realizar la evaluación de las ofertas; o encomendar ésta a un organismo técnico especializado, debidamente identificado en los pliegos”.*

De este modo, encontrándonos con que la entidad contratante, una Mutua colaboradora con la Seguridad Social, carece de la condición de Administración Pública (art. 3.2 de la LCSP), a lo que se añade el que la ponderación de los criterios evaluables de forma automática sea superior a la de los criterios sujetos a juicio de valor (70 puntos y 30 puntos respectivamente), no resulta exigible la intervención de dicho comité de expertos, por lo que debe rechazarse asimismo esta alegación del recurrente.

**Octavo.** Nos referiremos para finalizar a la crítica que se realiza en el recurso en cuanto a la valoración efectuada de las proposiciones tanto de la adjudicataria como de la propia recurrente. A este respecto, hemos de atender a lo establecido en el Anexo 0 (Cuadro de características) del Pliego de cláusulas particulares, donde en el apartado E se detallan los criterios de valoración.

Comenzando por el análisis de los distintos aspectos cuestionados respecto de la valoración de la oferta de la adjudicataria, se critica de una parte la valoración del subcriterio evaluable automáticamente recogido en el apartado E.3.1 relativo a: *“E. Medidas de conciliación de la vida familiar y laboral: 0 a 4 puntos”*, y más en concreto en lo que hace a la *“Incorporación en convenio colectivo de obligación de sustitución de trabajadores en los casos de sustitución por bajas o excedencias por motivos de conciliación. 1 punto”*.

Defiende aquí el recurrente que la empresa adjudicataria no cuenta con convenio colectivo que incorpore tal medida. Sin embargo, y no obstante admitir la falta de suficiente precisión del pliego en este particular, entiende este Tribunal que resulta acorde con la literalidad y sistemática del pliego en ese punto la interpretación que defiende el órgano de contratación en su informe. En efecto, el hecho de que se utilice la palabra “*incorporación*” mientras que en la previa referencia a un plan de medidas de conciliación de aluda a “*existencia*”, permite entender que el pliego admite el compromiso de futura incorporación al convenio de la obligación de sustitución referida, sin que pueda perjudicar al licitador que así lo recoge en su oferta la posible oscuridad de la cláusula. Por ello, reflejada tal indicación en la oferta del adjudicatario (conforme al contenido del Anexo 10 incorporado como Documento nº 78 del expediente), resulta aceptable la valoración aplicada sobre este aspecto. Añadiremos, a mayor abundamiento, y para cerrar cualquier cuestión, que en cualquier caso la eliminación del único punto aplicado por este subcriterio no afectaría de por sí a la adjudicación, pues la diferencia en favor de la adjudicataria es de más de un punto sobre la recurrente.

Junto a lo anterior, y por lo que respecta ya a los criterios subjetivos de valoración, la recurrente realiza una doble crítica, referida tanto a las mejoras valoradas respecto de la oferta de la adjudicataria como a la ausencia de valoración de una de las mejoras incluidas en su propia oferta.

En este punto, conviene transcribir lo que recoge el pliego al respecto:

*“2.4.- Mejoras. De 0 a 5 puntos.*

*Descripción de las mejoras aportadas, no requeridas en el presente Pliego, indicando las prestaciones que ofrece. La valoración se efectuará en atención al valor añadido que, a juicio de ACTIVA MUTUA, las mismas aporten a la prestación del servicio y sea constatable.*

*Método de valoración: Se valorará cualquier aportación a los requerimientos exigidos en el presente Pliego, siempre que a juicio de ACTIVA MUTUA 2008 suponga un valor añadido a la prestación del servicio y sea constatable”.*



En el análisis de la valoración realizada de este criterio subjetivo habremos de atender a la consolidada doctrina de este Tribunal acerca de la discrecionalidad técnica en relación con los informes evacuados por los servicios del órgano de contratación. Así, en la Resolución 155/2019, a la que hacíamos ya referencia en la Resolución nº 356/2019, indicábamos:

*“Por otra parte, no podemos olvidar que lo que se pretende por parte de la recurrente es revisar la valoración de unos criterios amparados por la discrecionalidad técnica y solo revisables en casos excepcionales de arbitrariedad, desviación de poder, ausencia de justificación o error material, tal y como resulta por todas, de la Resolución de este Tribunal número 1037/2017, que a su vez cita la resolución 456/2015 en que se exponía: «Este Tribunal ha señalado reiteradamente que los criterios evaluables en función de juicios de valor tienen la peculiaridad de que se refieren, en todo caso, a cuestiones que por sus características no pueden ser evaluadas aplicando procesos que den resultados precisos predeterminables. Por el contrario, aun cuando se valoren en términos absolutamente objetivos no es posible predecir de antemano con certeza cuál será el resultado de la valoración. Básicamente los elementos de juicio a considerar para establecer la puntuación que procede asignar por tales criterios a cada proposición descansan sobre cuestiones de carácter técnico. Por ello, hemos declarado reiteradamente la plena aplicación a tales casos de la doctrina sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto de la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración. En relación con los informes técnicos en que se funda la evaluación de dichos criterios dependientes de un juicio de valor, este Tribunal ha sentado la doctrina de que los mismos están dotados de una presunción de acierto y veracidad por la cualificación técnica de quienes los emiten y solo cabe frente a*



*ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores. Así, en nuestra Resolución nº 52/2015 decíamos que en esta tesitura, como ya ha señalado este Tribunal en su Resolución no 177/2014 de fecha 28 de febrero de 2014 'para decidir y resolver el recurso, al tratarse de una cuestión puramente técnica, el contenido del Informe técnico evacuado en el seno del procedimiento, y que posteriormente sirve de base al órgano resolutorio, la solución a esa cuestión se tiene que decidir de acuerdo con criterios técnicos, que no pueden ser otros que los contenidos en el Informe técnico, y en cuya materia por razones obvias, al no estar ante una cuestión propiamente jurídica, ya afecte a normas de competencia o de procedimiento, este Tribunal no tiene competencia material para decidir con un criterio propio, que no sea el ofrecido por el órgano técnico ya citado. Sin que en el contenido del Informe técnico, y a la postre, en la resolución recurrida, se aprecie error material, ni arbitrariedad o discriminación'»".*

A la luz de dicha doctrina, cabe pasar a examinar, en primer lugar, la crítica realizada en cuanto a las mejoras valoradas en la proposición de la empresa adjudicataria, referida tanto a la ponderación como tal mejora de la existencia de paradas de autobús o taxi como a la actual inexistencia en el centro de la adjudicataria de la especialidad de medicina nuclear.

En cuanto al primer aspecto, y partiendo siempre del margen de apreciación que en este ámbito debe reconocerse al órgano de contratación, más aún en la medida en que el propio pliego señala que la valoración se efectuará en atención al valor añadido que, a juicio de ACTIVA MUTUA, las mejoras ofertadas aporten a la prestación del servicio, entiende este Tribunal que las razones que ofrece el órgano de contratación evidencian que esta circunstancia supone efectivamente una ventaja objetiva en cuanto a las condiciones del centro donde prestar el servicio objeto de contratación.

De igual modo, hemos de estimar que el hecho de que en la oferta de la adjudicataria se recoja un compromiso de futuro establecimiento de la especialidad de medicina nuclear es suficiente para que dicha mejora pueda ser valorada, puesto que el pliego no requiere su existencia actual, bastando con que pueda apreciarse que su incorporación al tiempo de la ejecución del contrato suponga un valor añadido para el servicio.



Por último, y en cuanto a la falta de valoración como mejora del aspecto indicado en el recurso en cuanto a la proposición de la propia recurrente, esto es, la referencia a televisión gratuita para todos los usuarios, entendemos que la apreciación de que ello no aporta valor añadido al servicio entra dentro del margen de apreciación que corresponde al órgano de contratación, no apreciándose tampoco aquí la existencia de error o arbitrariedad en la valoración realizada.

Por todo ello debemos rechazar asimismo este motivo de impugnación.

En definitiva, procede desestimar el recurso frente a la adjudicación del contrato, al no acogerse ninguno de los motivos de impugnación articulados en el recurso.

**VISTOS** los preceptos legales de aplicación,

**ESTE TRIBUNAL**, en sesión celebrada en el día de la fecha **ACUERDA**:

**Primero.** Desestimar el recurso interpuesto por D. C.T.B. en representación del HOSPITAL SAN JUAN DE DIOS DE CÓRDOBA frente al acuerdo de adjudicación del contrato de *“Servicio de asistencia sanitaria hospitalaria y ambulatoria en el ámbito territorial de la Provincia de Córdoba, para Activa Mutua 2008, Mutua Colaboradora con la Seguridad Social nº 3”*, con expediente LSV292019, convocado por la citada Mutua.

**Segundo.** Levantar la suspensión del procedimiento producida conforme al art. 53 LCSP, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 57.3 de la LCSP.

**Tercero.** 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 58.2 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1.f) y



46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.