



Recurso nº 1725/2021 C. Valenciana 380/2021

Resolución nº 1839/2021

Sección 1ª

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

En Madrid, a 16 de diciembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. A.J.M.G., en representación de PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005 S. L., contra el Acuerdo, de 28 de octubre de 2021, de la Junta de Gobierno Local por el que se adjudica la licitación convocada por el Ayuntamiento de Manises, para contratar el “*servicio de asistencia a domicilio*” (Exp. 809467K), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El 28 de julio de 2021 a las 9:50 horas en el Perfil del Contratante alojado en la Plataforma de Contratación del Sector público (PCSP), y el 30 de julio de 2021 en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOCE), se publican los anuncios del contrato de “*servicio de asistencia a domicilio*”, expediente 809467K, licitado por el Ayuntamiento de Manises. Los pliegos se alojaron para su descarga el mismo día 28 de julio de 2021 a las 11:34.

El contrato, calificado como de servicios, clasificación CPV 85300000, servicios de asistencia social y servicios conexos, tiene un valor estimado de 2.004.480 euros, estando sujeto a regulación armonizada, licitándose por procedimiento abierto, tramitación ordinaria, y presentación de la oferta electrónica.

Segundo. Llegado el término de presentación de proposiciones, entre los licitadores se encuentra PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005 S. L.

El 3 de septiembre de 2021 la mesa de contratación abre los archivos electrónicos que contienen la documentación acreditativa de la capacidad y solvencia, y tras examinar la documentación admite a todos los licitadores. Seguidamente procede a la apertura de los archivos electrónicos que contienen la parte de las ofertas evaluables mediante juicio de valor, entregándola para su valoración al técnico designado al efecto.

El Acta se publica en la PCSP.

El 23 de septiembre se emite el informe técnico de valoración.

El informe no se publica en la PCSP.

El 24 de septiembre la mesa examina y hace suyo el informe técnico de valoración, incorporando al Acta el resultado final de la ponderación, mediante una tabla resumen, que contiene la asignación de puntos a cada licitador en cada uno de los criterios de adjudicación y la suma de ellas, en dicha tabla se asignan a PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005 S. L. 13 punto, clasificándose en tercer lugar. Seguidamente procede a la apertura de los archivos electrónicos que contienen la parte de las ofertas evaluable automáticamente o mediante fórmulas, y remite la documentación a los técnicos municipales para su evaluación.

El Acta, que no contiene como anexo el informe de evaluación de las ofertas valorables mediante juicio de valor, se publica en la PCSP.

El 30 de septiembre se emite el informe de evaluación de las ofertas en lo atinente a los criterios valorables automáticamente o mediante fórmula.

El informe no se publica en la PCSP.

El mismo día 30 de septiembre la mesa examina el informe de evaluación, lo hace suyo, quedando PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005 S. L. clasificada en segundo lugar. Seguidamente clasifica las ofertas con las puntuaciones asignadas en todos los criterios a las ofertas, quedando clasificada PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005 S. L. en segundo

lugar, con una puntuación total de 79,76, tras INEPRODES S. L., con una puntuación total de 91,50. La mesa propone como adjudicataria a INEPRODES S. L.

El Acta, que no contiene como anexo el informe de evaluación correspondiente a las ofertas valorables automáticamente o por formula, se publica en la PCSP.

El 28 de octubre de 2021 el órgano de contratación acuerda la adjudicación. El acuerdo incorpora solo como justificación cuadros resumen de la asignación de puntuación en los criterios dependientes de juicio de valor, y evaluables automáticamente o mediante fórmulas, y el sumatorio de ambos, sin incorporar como anexos los informes de valoración ni hacer referencia alguna al modo de obtención de las puntuaciones. El acuerdo contiene pie de recurso ante este Tribunal.

El Acuerdo se publica en la PCSP.

El acuerdo es notificado individualmente en legal forma a PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005 S. L. el mismo día 28 de octubre. Dicha notificación o incorpora los informes de valoración como anexos.

Tercero. El 19 de noviembre de 2021, a las 09:02 horas, se presenta en el registro electrónico de este Tribunal, recurso especial en materia de contratación contra el acto de adjudicación, por PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005 S. L., solicitando en el *petitum* que se “(1º) Anule, revoque y deje sin efecto el Acuerdo impugnado. (2º) Ordene la retroacción de las actuaciones al procedimiento de contratación para que se notifique a los Licitadores los Informes emitidos por el trabajador social del Ayuntamiento de Manises de 23/09/2021 y por TAG del Departamento de Progreso Social de fecha 24/9/2021, siempre que dichos Informes cumplan con los requisitos de motivación y permitan a esta parte interponer un recurso fundado contra el acto de adjudicación del contrato. Subsidiariamente, anule todo el procedimiento de contratación por infracción de los deberes de motivación del acuerdo impugnado”.

Igualmente solicita la suspensión del procedimiento.

Cuarto. El órgano de contratación el 29 de noviembre de 2021, remite a este Tribunal el expediente de contratación y su informe.

Quinto. La Secretaría del Tribunal, el 30 de noviembre de 2021, da traslado del recurso a los licitadores que habían presentado oferta, otorgándole un plazo de cinco días hábiles para que, de estimarlo oportuno, formulen alegaciones, no haciendo uso de ese derecho ningún licitador.

Sexto. El 2 de diciembre de 2021, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acuerda mantener la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 46.4 de la LCSP y 22.1. 1º del RPERMC, así como en el Convenio de Colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana, sobre atribución de competencia de recursos contractuales, suscrito el 25 de mayo de 2021, y publicado en el BOE el 2 de junio de 2021.

Segundo. Hemos de examinar la legitimación de la recurrente.

El artículo 48 de la LCSP establece que *“podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*.

Dicha norma remite a la doctrina jurisprudencial del concepto interés legítimo en el ámbito administrativo.

En reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada entre otras sentencias las de 31 de mayo de 1990, 19 de noviembre de 1993, 27 de enero de 1998, 31 de marzo de 1999 y 2 de octubre de 2001, se declara que por interés debe entenderse toda situación jurídica individualizada, dicha situación que supone una específica relación con el objeto

de la petición o pretensión que se ejercita, se extiende a lo que, con más precisión, se titula interés legítimo, que es el que tienen aquellas personas, físicas o jurídicas, que, por la situación objetiva en que se encuentran, por una circunstancia de carácter personal o por ser los destinatarios de una regulación sectorial, son titulares de un interés propio, distinto del de los demás ciudadanos o administrados y tendente a que los poderes públicos actúen de acuerdo con el ordenamiento jurídico cuando incidan en el ámbito de ese su interés propio. El interés legítimo abarca todo interés material o moral que pueda resultar beneficiado con la estimación de la pretensión ejercitada, siempre que no se reduzca a un simple interés por la pura legalidad, en cuanto presupone que la resolución a dictar puede repercutir, directa o indirectamente, de un modo efectivo y acreditado, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien recurre o litiga.

La recurrente ha sido licitadora en el procedimiento cuyo acto de adjudicación impugna, quedando clasificada en segundo lugar, por lo que, de estimarse su recurso, pudiera resultar adjudicataria. Tiene pues interés legítimo en la interposición del recurso y en consecuencia legitimación.

Tercero. Se recurre la adjudicación de un contrato de servicios, cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros.

El contrato y el acto son susceptible de recurso especial, conforme al artículo 44.1.a) y 2.c) de la LCSP.

Cuarto. La adjudicación se notificó en legal forma el 28 de octubre de 2021, y el recurso se interpuso electrónicamente ante este Tribunal el 19 de noviembre de 2021.

En consecuencia, de conformidad con los artículos 50.1.d) y 51 LCSP, y de acuerdo con el cómputo establecido en el artículo 30 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP) el recurso se ha interpuesto en tiempo y forma.

Quinto. Los argumentos de la recurrente son los siguientes.

Que se ha vulnerado el artículo 151 de la LCSP, pues no se le ha dado la información necesaria que le permita interponer recurso suficientemente fundado, pues el acto de adjudicación no contiene las valoraciones de las proposiciones de los licitadores sobre los criterios sometidos a juicios de valor, sino únicamente una tabla con las puntuaciones finales.

Tampoco se ha notificado con el acto de adjudicación, ni publicado en el perfil de contratante alojado en la PCSP, el informe de valoración de los criterios dependientes de juicio de valor, constituyendo además la no publicación en el perfil de dicho informe infracción del artículo 63.3.e) de la LCSP.

Únicamente, se incluyó en el Acta de la mesa una tabla con las puntuaciones asignadas a cada licitador en los distintos criterios de valoración, pero sin razón o explicación alguna de los motivos por los que se asigna una concreta puntuación a cada participante, lo que ha sido reiterado en el acto de adjudicación.

No es posible por tanto conocer las características y ventajas de una proposición sobre la otra, lo que impide a la recurrente interponer un recurso con base en la valoración efectivamente realizada, en clara situación de indefensión.

De contrario aduce el órgano de contratación cuanto sigue.

Se afirma que la motivación se ha producido *in aliunde*, por referencia a informes que obren al expediente, pues la recurrente tiene acceso electrónico al expediente a través de la plataforma electrónica de Ayuntamiento.

Sexto. La cuestión debatida se circunscribe a si la notificación de la adjudicación a la recurrente esta adecuadamente motivada o no, entrando en juego dos preceptos de la LCSP, uno referido a la notificación singular de los actos de adjudicación a los licitadores, y otro a la publicación de los actos obrantes en el expediente en el perfil del contratante.

Así por lo que se refiere a la notificación a los licitadores del acto de adjudicación señala el artículo 151 de la LCSP cuanto sigue.

“1. La resolución de adjudicación deberá ser motivada y se notificará a los candidatos y licitadores, debiendo ser publicada en el perfil de contratante en el plazo de 15 días.

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:

a) En relación con los candidatos descartados, la exposición resumida de las razones por las que se haya desestimado su candidatura.

b) Con respecto a los licitadores excluidos del procedimiento de adjudicación, los motivos por los que no se haya admitido su oferta, incluidos, en los casos contemplados en el artículo 126, apartados 7 y 8, los motivos de la decisión de no equivalencia o de la decisión de que las obras, los suministros o los servicios no se ajustan a los requisitos de rendimiento o a las exigencias funcionales; y un desglose de las valoraciones asignadas a los distintos licitadores, incluyendo al adjudicatario.

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.

En la notificación se indicará el plazo en que debe procederse a la formalización del contrato conforme al apartado 3 del artículo 153 de la presente Ley.

3. La notificación se realizará por medios electrónicos de conformidad con lo establecido en la disposición adicional decimoquinta”.

De otra parte, el artículo 63.3 de la LCSP determina aquellos datos y documentos que, necesariamente, han de publicarse en el perfil del contratante, incluyendo entre ellos, en su letra e), primer párrafo, los siguientes.

“El número e identidad de los licitadores participantes en el procedimiento, así como todas las actas de la mesa de contratación relativas al procedimiento de adjudicación o, en el caso de no actuar la mesa, las resoluciones del servicio u órgano de contratación correspondiente, el informe de valoración de los criterios de adjudicación cuantificables mediante un juicio de valor de cada una de las ofertas, en su caso, los informes sobre las ofertas incursas en presunción de anormalidad a que se refiere el artículo 149.4 y, en todo caso, la resolución de adjudicación del contrato”.

El alcance de ambos preceptos es claramente distinto.

El primero es una exigencia de cualquier procedimiento administrativo que está íntimamente ligado al derecho de defensa, consagrado en el artículo 24 de nuestra Constitución, el derecho de los licitadores, en tanto interesados legítimos en el procedimiento, de conocer los motivos que han determinado la adjudicación en forma suficiente para poder impugnar el acto si lo estiman oportuno.

El segundo se liga a los principios de transparencia y acceso público a la información y documentos de la actividad contractual del órgano de contratación (artículo 63.1 LCSP), de modo que tiene como sujetos pasivos de la información, no solo a los licitadores y demás interesados en cada procedimiento concreto, sino también a cualquiera que quiera conocer el desarrollo de la actividad contractual.

También son distintos sus efectos.

La vulneración de la obligación de notificar motivadamente la adjudicación prevista en el artículo 151 de la LCSP determina la nulidad de la resolución de adjudicación, es pues una norma perfecta; no ocurre así con la vulneración de la publicación en el perfil del contratante del informe de valoración de los criterios de adjudicación cuantificables mediante un juicio de valor, como exige artículo 63.3.e) LCSP, obligación que carece de sanción, siendo pues una norma imperfecta.

No obstante la publicación en el perfil del contratante de los actos que afectan a la adjudicación no es —desde la perspectiva de los derechos de los licitadores en el procedimiento de adjudicación— indiferente, pues la publicación de datos y documentos

concernientes al procedimiento de licitación completan la información de que aquellos disponen a través de las notificaciones singulares, y debe por ello tenerse en cuenta a la hora de determinar el cumplimiento de lo establecido en el artículo 151 de la LCSP.

Volviendo sobre el artículo 151 de la LCSP hemos señalado (por todas Resoluciones números 272/2011, 1116/2015, 1170/2015, 231/2016, 295/2016, 777/2016, 126/2017 y 1226/2020) lo siguiente.

El artículo 151.1 y 2 de la LCSP impone el deber al órgano de contratación de motivar la adjudicación, debiendo contener la información necesaria que permita al licitador excluido o candidato descartado interponer recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación.

También hemos declarado que la motivación es un elemento esencial de los actos administrativos porque permite a los interesados conocer las razones por las que la Administración ha tomado determinada decisión y, con ello, poder impugnarlos, si lo consideran pertinente.

Así, para que la motivación se suficiente es preciso que el licitador pueda impugnar la adjudicación de un contrato que no le favorece, conociendo las puntuaciones atribuidas en cada uno de los criterios establecidos en el pliego, así como una información sucinta de la causa de la atribución de tal puntuación.

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 hecho y de derecho sucintos siempre que sean suficientes, como declara la jurisprudencia tanto del Tribunal Constitucional como del Tribunal Supremo (por todas STC 37/1982 de 16 de junio, SSTs de 9 de junio de 1986, 31 de octubre de 1995, 20 de enero 1998, 11 y 13 de febrero, 9 de marzo 1998, 25 de mayo 1998, 15 de junio de 1998, 19 de febrero 1999, 5 de mayo 1999 y 13 de enero de 2000)

En cuanto a la asignación de puntuaciones, las sentencias del Tribunal Supremo de 27 y 31 de enero, 2 de febrero, 12 de abril y 21 de junio de 2000 y 29 de mayo de 2001 declaran que la exigencia de motivación no puede ser suplida por la simple fijación de puntuaciones, ya que la Administración ha de expresar las razones que le inducen a otorgar preferencia a uno de los licitadores frente al resto, haciendo desaparecer así cualquier atisbo de arbitrariedad y permitiendo al mismo tiempo que el no beneficiario puede contradecir, en su caso, las razones motivadoras del acto y el órgano judicial apreciar si se ha actuado o no dentro de los límites impuestos a la actividad de los poderes públicos.

Por ello este Tribunal ha anulado la adjudicación en aquellos supuestos en que bien el informe técnico en el que se valoran los criterios sujetos a un juicio de valor, bien la adjudicación, se limitan a asignar una serie de puntos para cada apartado por licitador, entendiendo que esta valoración no cumple con las exigencias de motivación exigidas por el artículo 151 LCSP.

En cuanto a la motivación *in aliunde*, es doctrina y jurisprudencia constante y reiterada, que la motivación por referencia a informes obrantes en el expediente es admisible, siempre que se acompañe al acuerdo el informe o informes en que se basa la resolución dictada, supuesto que debe asimilarse al caso en que se haya facilitado a la empresa recurrente todos los informes con la valoración técnica de la empresa adjudicataria.

Pues bien, en el presente caso tanto el Acta de la mesa aprobatoria del informe de valoración de los criterios dependientes de juicio de valor, como el acto de adjudicación se han limitado a exponer un resumen de asignación de puntuaciones, sin exponer las razones que han determinado su asignación.

Además, la publicación del Acta aprobatoria del informe en el perfil del contratante no se ha acompañado del informe técnico de valoración, como tampoco lo ha hecho el acto de adjudicación.

En fin, los informes de valoración, con violación de la LCSP, no se han publicado en el perfil del contratante alojado en la PCSP, por lo que tampoco por esta vía los licitadores han podido conocer la motivación de la asignación de puntos que, como mera relación numérica, se contiene en el acto de adjudicación.

No ha existido pues, a pesar de lo que afirma el órgano de contratación motivación *in aliunde*, pues para que ello sea posible debe facilitarse al licitador los informes de valoración, bien uniéndolos como anexo al acto de adjudicación o su notificación, bien publicándolos en el perfil del contratante, lo que no se ha hecho.

La afirmación de que el licitador podría haber accedido como interesado al expediente de contratación a través de la plataforma, portal o sede electrónica del ayuntamiento no puede aceptarse como una notificación *in aliunde*.

En primer lugar porque el medio electrónico previsto en la LCSP de información de los procedimientos de contratación y de relación de los licitadores con el órgano de contratación es el perfil del contratante, no el portal o la sede electrónica general de la Administración, sin que por ello el licitador este obligado a conocer que puede tener acceso al expediente a través de ese instrumento, cuando no se le ha dado acceso a los documentos que lo componen a través del medio previsto expresamente en la LCSP, el perfil del contratante.

En segundo lugar, porque la resolución de adjudicación no contenía indicación alguna sobre ese modo de acceder al informe, como tampoco lo hizo su notificación y, como se dijo, el licitador no tiene el deber jurídico de conocer la existencia de ese mecanismo.

No puede por tanto afirmarse que el órgano de contratación ha facilitado el informe a los licitadores como motivación de la adjudicación, por la mera existencia de una posibilidad de acceso desconocida por el licitador.

En fin, no es pertinente ahora entrar a conocer el contenido del informe de valoración, pues la impugnación del recurso se contrae a la falta de motivación de la adjudicación, pues la recurrente no ha podido conocer tal informe y, por tanto, contradecirlo, de modo que el principio de congruencia, amén del derecho de defensa, nos impide entrar en su examen, sin dar a la recurrente la oportunidad de impugnar, si lo estima oportuno, tal informe, una vez se motive adecuadamente la adjudicación.

En consecuencia la motivación de los criterios de adjudicación dependientes de juicio de valor, que se limita a una mera relación numérica de las puntuaciones finales, no ofrece a



los licitadores información suficiente sobre los elementos ponderados a efectos de comprobar la validez del acuerdo de adjudicación y, por tanto, decidir si, por estar en desacuerdo con los fundamentos en que se basa dicha valoración -determinante de la adjudicación-, interesa en el ejercicio y defensa de sus derechos e intereses impugnar dicho acuerdo con toda la información que para ello precisan.

Procede, por tanto, estimar el defecto de motivación, anulando la adjudicación y acordando la retroacción de las actuaciones al momento inmediatamente anterior a su producción, a fin de que se motive debidamente la adjudicación.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. A.J.M.G., en representación de PROTECCIÓN GERIÁTRICA 2005 S. L., contra el Acuerdo, de 28 de octubre de 2021, de la Junta de Gobierno Local por el que se adjudica la licitación convocada por el Ayuntamiento de Manises, para contratar el “*servicio de asistencia a domicilio*” (Exp. 809467K), anulando el acto y retrotrayendo las actuaciones al momento inmediatamente anterior a su producción.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Tercero. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición de la reclamación por lo que no procede la imposición de la multa 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 del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto

en los artículos 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.