



Recurso nº 920/2022 C. Valenciana 228/2022

Resolución nº 993/2022

Sección 2ª

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

En Madrid, a 2 de septiembre de 2022.

VISTO el recurso interpuesto por D. S. V. P., actuando en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE SERVICIOS PARA LA DEPENDENCIA (AESTE), contra los pliegos que rigen la licitación convocada por el Ayuntamiento de Elche para contratar el "*Servicio de Teleasistencia domiciliaria del Ayuntamiento de Elche*", expediente SERV/ABR/2022000035; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Ayuntamiento de Elche, a través de su Junta de Gobierno Local, convocó mediante anuncio de pliegos publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público (PLACSP) de 23 de junio de 2022 la licitación del contrato "*Servicio de Teleasistencia domiciliaria del Ayuntamiento de Elche*", expediente SERV/ABR/2022000035, con un valor estimado de 1.531.762,66 euros y un plazo de duración de dos años susceptible de ser prorrogado por dos años más. El expediente de contratación se tramita mediante procedimiento abierto y tramitación ordinaria.

Segundo. El procedimiento de adjudicación, se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP) y el Real Decreto 817/2009 de 8 de mayo que desarrolla parcialmente la Ley de Contratos del Sector Público, tratándose de un contrato sujeto a regulación armonizada al tratarse de un contrato de



servicios, cuyo valor estimado es superior a 215.000,00 euros y de carácter administrativo conforme a los artículos 22.1 b) y 25.1 a) de la LCSP.

Tercero. Mediante escrito presentado el 13 de julio de 2022 en el Registro electrónico del Tribunal, D. S. V. P. –actuando en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE SERVICIOS PARA LA DEPENDENCIA (en lo sucesivo, AESTE)– interpone recurso especial en materia de contratación contra el apartado B.2.5 de la cláusula 19 del Anexo I, que contiene el cuadro de características del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP), por valorar entre los criterios de adjudicación-de índole automática, la mejora consistente en ofrecer una dotación de una Unidad Móvil sin coste para el Ayuntamiento (valorable con 22 puntos).

Cuarto. El órgano de contratación, el 19 de julio de 2022, remitió al Tribunal el expediente administrativo, así como el informe previsto en el artículo 56.2 de la LCSP.

Quinto. La Secretaría del Tribunal en fecha 21 de julio de 2022 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Sexto. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 27 de julio de 2022 acordando la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afecte al plazo de presentación de ofertas, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La competencia para conocer de este recurso corresponde a este Tribunal, de conformidad con el artículo 46.2 y 4 de la LCSP y en virtud del Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencias de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de fecha 02/06/2021).



Segundo. Como se ha expuesto antes, el objeto del recurso es el PCAP, en concreto el apartado B.2.5 de la cláusula 19 del Anexo I, que contiene el cuadro de características de dicho Pliego, por valorar entre los criterios de adjudicación de índole automática, la mejora consistente en ofrecer una dotación de una Unidad Móvil sin coste para el Ayuntamiento. De conformidad con los artículos 44.2 a) y 44.1 a) de la LCSP, el PCAP de un contrato de servicios cuyo valor estimado sea superior a 100.000,00 euros es susceptible de recurrirse mediante el recurso especial en materia de contratación.

Tercero. Respecto del cumplimiento de los requisitos previstos en los artículos 50 y 51 de la LCSP, habiendo sido presentado el recurso el 13 de julio de 2022, en el registro electrónico del Tribunal y constando en el expediente la publicación en la PLACSP el anuncio de pliegos el 23 de junio de 2022, el recurso se interpone en el plazo previsto en el artículo 50.1 b) de la LCSP.

Cuarto. La recurrente, AESTE, tiene un interés legítimo y se encuentra legitimada para interponer este recurso en los términos exigidos por el artículo 48 de la LCSP, en relación con lo dispuesto en el artículo 24.1 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC), a cuyo tenor:

“1. Sin perjuicio de los supuestos generales previstos en el artículo 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y en el 102 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, los recursos regulados en este Reglamento podrán ser interpuestos por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el objeto del contrato que se impugna exclusivamente cuando lo sean para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados.”

En el presente caso, el recurso ha sido interpuesto por una agrupación asociativa empresarial representativa de empresas que actúan en el ámbito objetivo del contrato, pues conforme al artículo 1 de sus estatutos, tiene encomendada la coordinación, representación, fomento y defensa de los intereses empresariales y sociales comunes a los servicios de dependencia, incluyendo entre tales la atención a domicilio,



teleasistencia, incluyendo según el artículo 5 la actuación ante cualquier orden jurisdiccional, basándose la impugnación de los Pliegos en argumentos como la libertad de empresa y la neutralidad competitiva en las licitaciones públicas en condiciones objetivas no discriminatorias y que no distorsionen la competencia. En consecuencia, se aprecia una vinculación directa y concreta entre el objeto del recurso y los intereses colectivos que la agrupación asociativa empresarial recurrente representa.

Quinto. En lo que respecta al fondo del asunto, el recurso plantea la nulidad del apartado B.2.5 de la cláusula 19 del Anexo I del PCAP, que establece entre los criterios cualitativos el de las mejoras:

“Mejoras (hasta 35 puntos): mayor reducción del plazo de instalación de terminales, reducción plazo de instalaciones de urgencia, número de dispositivos periféricos y adaptados, dotación de una Unidad Móvil (UMO) sin coste”.

Y entre las mejoras la siguiente:

“B) 2.5. Dotación de una Unidad Móvil sin coste para el Ayuntamiento (22 puntos).

Dotación de una Unidad Móvil (UMO), dispositivo operativo 24 horas al día, consistente en un conjunto de medios humanos y materiales con carácter móvil que complementa los servicios prestados desde el centro de atención, para prestar apoyo personal en caso de emergencias sanitarias, caídas, emergencias sociales, crisis de soledad o angustia, y actividades de mantenimiento del equipamiento tecnológico de Teleasistencia.

Medios materiales: Deberá contar con un vehículo dotado de un equipamiento para el mantenimiento y reparación de tecnología del servicio, maletín de Primeros auxilios, sistema de comunicación permanente con el centro de atención, teléfono móvil, Tablet y terminales de Teleasistencia.

Medios humanos: Al menos un Oficial de unidad móvil (UMO): Responsable de la intervención de primera respuesta en el domicilio tras haberse producido una llamada que requiera el desplazamiento de este recurso. Debe prestar apoyo



personal o realizar actividades de mantenimiento del equipamiento tecnológico de Teleasistencia. Esta actuación no sustituye las intervenciones que puedan realizar los servicios sanitarios o de emergencia, los servicios sociales o los recursos familiares/personales de la persona usuaria. Debe poseer formación académica o profesional o experiencia en puesto similar de al menos un año y permiso de conducir en vigor. En cualquier caso, deberá tener los conocimientos y formación adecuados a su cometido, en especial conocimientos de primeros auxilios, movilidad y aseo de personas encamadas y de personas con diversidad funcional y de pequeñas reparaciones domésticas. Será responsable específico de las llaves. El horario de atención de los mismos será de 24 horas al día, los 365 días al año.

Se puntuará con 22 puntos”.

La Asociación recurrente considera que el criterio impugnado otorga una ventaja competitiva de gran valor al adjudicatario actual del mismo servicio, que se encuentra establecida con ese dispositivo en la zona de Elche.

En apoyo de su argumentación, cita parcialmente el artículo 145.6 de la LCSP indicando que exige –entre otros requisitos– que los criterios de adjudicación deban ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, añadiendo la recurrente que no deberían introducirse en los Pliegos cuestiones que puedan tener por efecto la creación de obstáculos injustificados a la apertura de los contratos públicos a la competencia.

También de forma parcial, cita el artículo 145.7 de la LCSP indicando que, en el caso de que se establezcan las mejoras como criterio de adjudicación, éstas deberán estar suficientemente especificadas, considerándose que se cumple esta exigencia cuando se fijan, de manera ponderada, con concreción: los requisitos, límites, modalidades y características de estas.

Con la cita de ambos preceptos la recurrente omite otro de los requisitos que han de cumplir los requisitos objetivos de adjudicación, por lo que implícitamente al no



cuestionarlo, asume su concurrencia en el presente caso: su necesaria vinculación con el objeto del contrato.

La ventaja competitiva la explica aludiendo a un contrato precedente adjudicado para prestar el mismo servicio en los ámbitos de los Ayuntamientos de Alicante y Elche, en cuyo pliego se exigía como requisito previo el disponer de al menos tres Unidades Móviles (UMO), de lo que deduce que la empresa que presta ese servicio cuenta con tales medios y dispone de una ventaja para ofrecer esa mejora en la presente licitación, atendiendo a las características y al coste de dicho medio técnico respecto de las empresas *“que pudiendo prestar el servicio en las mismas condiciones, no dispongan aun de unidad móvil en ese territorio”*.

Continúa calificando ese medio técnico como condición o cualidad subjetiva de unos operadores frente a otros, por lo que –a su juicio– se vulnera la neutralidad competitiva y se restringe injustificadamente la libre competencia, añadiendo como explicación que la disposición de la Unidad Móvil por las empresas que prestan el servicio en Alicante y Elche no les supondrá ningún desembolso económico frente a aquellas que no disponen de tal medio actualmente y en dicho ámbito territorial y que se dsipongan a participar en la licitación.

El órgano de contratación en el informe remitido a este Tribunal se opone al recurso por considerar que no se restringe el acceso a ningún licitador, pues la disponibilidad de una Unidad Móvil no se configura en el PCAP como un requisito para acceder a la licitación.

En efecto, en este sentido y tal como indica el PCAP:

“La acreditación de la oferta de una unidad móvil adscrita al servicio de la Teleasistencia Domiciliaria del Ayuntamiento de Elche, por la empresa adjudicataria, se efectuará en el plazo de 15 días naturales a partir del inicio del servicio, aportando al responsable municipal del contrato fotografías y documentación del vehículo”.

Añade el órgano de contratación que el recurso carece manifiestamente de fundamento ya que, por una parte, reconoce que el criterio impugnado cumple con los requisitos



legalmente establecidos en cuanto que está suficientemente especificada, fijándose de manera ponderada y con concreción: los requisitos, los límites, las modalidades y las características de estas mejoras, y así se aprecia de la redacción del criterio descrito en el apartado B.2.5 de la cláusula 19 Anexo I del PCAP; y, por otra parte, no existe “*anterior contratista*” en cuanto tal teniendo en cuenta que es la primera vez que el Ayuntamiento de Elche licita este servicio, dado que el contrato anterior se realizó por la Diputación de Alicante actuando como central de contratación. La recurrente no acredita el supuesto beneficio ya que es un criterio –según el citado órgano– de muy fácil cumplimiento para los licitadores que quisieran obtener la puntuación asociada a esa mejora, ya que no requiere de una infraestructura previa en la zona y el coste que realmente supone asumir esta mejora no está en disponer o no de un vehículo del que no se exigen especiales características (no es una ambulancia, ni siquiera se especifica el tipo de vehículo, siendo admisible cualquier vehículo apto para prestar el servicio descrito) sino del servicio que se presta con él y que principalmente, en cuanto a valor económico, vendría determinado por los “*medios humanos*” más que con los materiales (un equipamiento para el mantenimiento y reparación de tecnología del servicio, maletín de primeros auxilios, sistema de comunicación permanente con el centro de atención, teléfono móvil, Tablet y terminales de Teleasistencia) que son de carácter muy básico e imprescindible para las funciones previstas de este tipo de unidades, cuyo ofrecimiento estaría en este caso dentro del ámbito de decisión empresarial en función de sus circunstancias y capacidades que en modo alguno pueden conceder ventaja a alguna de ellas.

Por último, cita la Resolución nº 205/2020, de 13 de febrero (Recurso nº 1581/2019), interpuesto por la misma Asociación recurrente en el que se impugnaba un requisito de solvencia que implicaba arraigo territorial, como era disponer de una central de asistencia en un local próximo al lugar de residencia de los destinatarios de la prestación de los servicios que permitiese la atención 24 horas, siendo desestimado el recurso por considerarse un criterio necesario para atender a los intereses generales que se persiguen con el contrato, estando justificada y siendo proporcionada la medida exigida en la cláusula del pliego impugnado, por lo que razona el órgano de contratación en el presente caso, que con mayor razón debe desestimarse el recurso.



El recurso, en efecto, debe ser desestimado partiendo de que no se pone en duda que el criterio de valoración impugnado esté vinculado al objeto del contrato, pues disponer de una unidad móvil en un servicio de telesistencia domiciliaria para personas mayores o personas con diversidad funcional, no dependientes que permite según el apartado 2 del Pliego de Prescripciones Técnicas (en adelante, PPT) que:

“(...) a través de la línea telefónica, fija o móvil, ante cualquier eventualidad o emergencia, pulsando un botón, la persona pueda, desde cualquier lugar de su domicilio, y sin necesidad de desplazarse, entrar en comunicación verbal “manos libres” con un centro de atención especializado. Desde el centro, activo permanentemente, será atendido por profesionales capacitados para dar respuesta adecuada a las situaciones de necesidad social, de salud o de emergencia, incluida la movilización de otros servicios, si fuera necesario. La finalidad del servicio reside en facilitar la permanencia en el domicilio a las personas que se hallen en situación de vulnerabilidad, ya sea derivada de la edad, discapacidad, aislamiento social, etc. manteniendo y potenciando la autonomía de la persona atendida, proporcionando una serie de atenciones personalizadas que puedan mejorar sus condiciones de seguridad y compañía en la vida cotidiana, potenciar la independencia, así como detectar, prevenir y, en su caso, intervenir en posibles situaciones de riesgo”.

Es evidente que para este servicio es adecuado y proporcionado con el objeto del contrato la mejora descrita como disponibilidad de una Unidad Móvil (UMO), dispositivo operativo 24 horas al día, consistente en un conjunto de medios humanos y materiales con carácter móvil que complementa los servicios prestados desde el centro de atención, para prestar apoyo personal en caso de emergencias sanitarias, caídas, emergencias sociales, crisis de soledad o angustia, y actividades de mantenimiento del equipamiento tecnológico de Teleasistencia.

El pretendido carácter discriminatorio de esta mejora está basado según la Asociación recurrente en su coste económico que, sin embargo, no es capaz de explicar en su argumentación. Afirma que constituye una ventaja para el actual adjudicatario de un similar servicio de la zona, pero no dice si esa empresa dispone de los medios materiales

(Unidad Móvil) en propiedad o si por el contrario dispone de ellos en alquiler, renting, o incluso si subcontrata ese servicio con otra empresa; en el primer caso, tampoco da ninguna referencia sobre el coste concreto de los medios materiales el de su mantenimiento anual y en su caso su amortización, máxime teniendo en cuenta que el contrato tiene un plazo de ejecución de cuatro años; también omite el desglose del coste económico total de asumir esa medida, que como explica el órgano de contratación es básicamente un coste de los medios humanos para atender la Unidad Móvil, algo que es fácil comprender que supone durante la ejecución del contrato un coste similar para cualquier licitador que asuma la mejora, con independencia de que disponga previamente con tales medios humanos, técnicos y materiales.

Como se ha anticipado la disponibilidad de los medios materiales y humanos en que consiste la mejora no es precisa al tiempo de presentar la oferta sino al tiempo de prestar el servicio, por lo que cualquier licitador puede formular la oferta previendo el coste que supone ofrecer esa mejora en caso de ser adjudicatario, coste que es común para todos los licitadores que opten por ofrecer la mejora, y preparar la contratación interna de los medios de la mejora en caso de ser adjudicatario.

El órgano de contratación goza de una discrecionalidad técnica para establecer criterios de adjudicación, debiendo en todo caso satisfacer los siguientes parámetros:

“a) En todo caso estarán vinculados al objeto del contrato, en el sentido expresado en el apartado siguiente de este artículo.

b) Deberán ser formulados de manera objetiva, con pleno respeto a los principios de igualdad, no discriminación, transparencia y proporcionalidad, y no conferirán al órgano de contratación una libertad de decisión ilimitada.

c) Deberán garantizar la posibilidad de que las ofertas sean evaluadas en condiciones de competencia efectiva e irán acompañados de especificaciones que permitan comprobar de manera efectiva la información facilitada por los licitadores con el fin de evaluar la medida en que las ofertas cumplen los criterios de adjudicación. En caso de duda, deberá comprobarse de manera efectiva la exactitud de la información y las pruebas facilitadas por los licitadores”.



En el presente caso, la recurrente no aporta ningún cálculo concreto que permita sostener el carácter discriminatorio y limitador de la libre competencia que constituye el fundamento de su impugnación, lo que permite constatar la carencia absoluta de fundamento del recurso y afirmar por ello la temeridad en su interposición sin que, por otra parte, lleguen a comprenderse los motivos no explicados que mueven a la Asociación recurrente para impugnar un criterio de adjudicación en contra de las empresas del sector de la actividad del contrato que sí han optado o quieren optar por disponer de unos medios técnicos y humanos vinculados con el objeto del contrato tales como los contemplados en el PCAP, tomando partido por otras empresas de ese mismo ámbito empresarial que opten por renunciar a ellos. En consecuencia, por estas razones, se considera temeraria la interposición del recurso y, por ende, merecedora de una multa en grado mínimo de 1.000 euros conforme al artículo 58.2 de la LCSP.

Por todo lo anterior,

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. S. V. P., actuando en nombre y representación de la ASOCIACIÓN DE EMPRESAS DE SERVICIOS PARA LA DEPENDENCIA (AESTE), contra los pliegos que rigen la licitación convocada por el Ayuntamiento de Elche para contratar el “*Servicio de Teleasistencia domiciliaria del Ayuntamiento de Elche*”, expediente SERV/ABR/2022000035.

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

Tercero. Declarar que se aprecia la concurrencia de temeridad en la interposición del recurso, por lo que se impone a la recurrente una multa de 1.000,00 euros, conforme al artículo 58 de la LCSP, por las razones expuestas en el último párrafo del Fundamento de Derecho Quinto de esta Resolución.



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.