



Recursos nº 1432 y 1442/2022

Resolución nº 1587/2022

Sección 1ª

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

En Madrid, a 22 de diciembre de 2022.

VISTOS los recursos interpuestos por D.^a Ana Muños Rubio, en representación de EULEN SERVICIOS SOCIOSANITARIOS, S.A., y por D. Leopoldo Pérez Suárez, en representación de la ASOCIACIÓN PARA LA INTEGRACIÓN SOCIAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD LA BARANDILLA, contra los pliegos que han de regir el procedimiento de licitación del contrato de "*Servicio de línea 024 de ayuda a las personas con riesgos de conducta suicida*", con expediente referencia 202207PA0003, convocado por el Ministerio de Sanidad, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Ministerio de Sanidad convocó, mediante anuncios publicados en el Diario Oficial de la Unión Europea el día 7 de octubre de 2022 y en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 9 de octubre de 2022, licitación por el procedimiento abierto para la contratación de los "*Servicio de línea 024 de ayuda a las personas con riesgos de conducta suicida*", con expediente referencia 202207PA0003 y un valor estimado de 10.843.504,81 euros.

Segundo. Los días 26 y 28 de octubre de 2022 tuvieron entrada en el registro electrónico del Ministerio de Hacienda y Función Pública recursos especiales en materia de contratación interpuestos por EULEN SERVICIOS SOCIOSANITARIOS, S.A. y por la ASOCIACIÓN PARA LA INTEGRACIÓN SOCIAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD LA BARANDILLA DEPENDENCIA, respectivamente, contra los pliegos del procedimiento de contratación.



Tercero. El órgano de contratación ha remitido el informe previsto en el artículo 56.2 de 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), que se ha unido al expediente administrativo.

Cuarto. Se ha dado traslado del recurso a los interesados, habiendo formulado alegaciones al recurso presentado por la Asociación (n.º 1442/2022), la propia EULEN, CRUZ ROJA ESPAÑOLA, y SERVICIOS DE TELEASISTENCIA, S.A.

Quinto. Con fecha 19 de octubre de 2022 tuvo entrada en el registro electrónico del Ministerio de Hacienda y Función Pública recurso especial en materia de contratación interpuesto por la FEDERACIÓN EMPRESARIAL DE ASISTENCIA A LA DEPENDENCIA contra los pliegos del procedimiento de contratación, que ha sido desestimado por Resolución de este Tribunal nº 1485/2022, de 24 de noviembre, manteniéndose la suspensión cautelar del procedimiento hasta la resolución del presente recurso.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Al amparo de lo dispuesto en los artículos 57 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante, LPAC) y 13 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre; en adelante, RPERMC), se ha acordado por el Tribunal la acumulación de los recursos referidos en los antecedentes de hecho, al existir entre ellos identidad sustancial e íntima conexión, por ir dirigidos ambos contra los actos dictados en el mismo procedimiento de licitación y ser los argumentos esgrimidos en ellos exactamente coincidentes.

Segundo. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45.1 de la LCSP, y 22.1.1º del RPERMC.



Tercero. El recurso ha sido interpuesto contra un acto impugnabile en esta vía, al tratarse de los pliegos, acto recurrible conforme al artículo 44.2.a) de la LCSP, en un contrato de servicios con un valor estimado superior a cien mil euros, en relación con el artículo 44.1.a) de la misma.

Cuarto. Debe reconocerse legitimación a la asociación recurrente (ASOCIACIÓN PARA LA INTEGRACIÓN SOCIAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD LA BARANDILLA DEPENDENCIA), de conformidad con el artículo 48 LCSP, párrafo segundo.

En el caso de EULEN, ha presentado oferta a la licitación, según certificado emitido por el órgano de contratación una vez concluido el plazo de presentación de las mismas, por lo que ha de reconocérsele la condición de interesado para la impugnación del pliego.

Quinto. Los recursos se han interpuesto en forma y plazo, de conformidad con los artículos 50 y 51 LCSP.

Sexto. Impugnan ambos recurrentes el apartado 13 de la Hoja Resumen a la que se remite la Cláusula XII del PCAP, relativo a los criterios de adjudicación, en lo relativo a los criterios de número de horas de formación inicial, continua, y supervisión grupal al mes, por no estar acotados en cuanto al número máximo de horas que se pueden ofertar, lo que podría dar lugar a que algunos licitadores decidan ofertar incrementos excesivos y ficticios, de imposible cumplimiento.

Este motivo de impugnación ha sido ya expresamente analizado en la Resolución, anteriormente citada, nº 1485/2022, de 24 de noviembre, desestimatoria del recurso interpuesto por la FEDERACIÓN EMPRESARIAL DE ASISTENCIA A LA DEPENDENCIA, cuyo fundamento quinto transcribimos íntegramente a continuación:

«Quinto. Entrando al análisis del recurso, la recurrente cuestiona en primer lugar la indeterminación del límite máximo de las mejoras susceptibles de valoración. En concreto, aduce que las mejoras susceptibles de ser valoradas (incremento de horas de formación inicial, de formación continua y de supervisión psicológica grupal al mes) no establecen límite máximo en cuanto a las mismas, vulnerando lo dispuesto en el artículo 145.7 de la LCSP, lo que fomenta que se oferten mejoras desproporcionadas que no se vincularán a



la ejecución del servicio por exceder manifiestamente de las necesidades razonables, afectando a la igualdad entre los licitadores.

Asimismo, se discute la propia consideración de estas mejoras como criterio de valoración, argumentando que no forman parte del objeto del contrato. En este sentido, indica que la cláusula 3.1 del PPT aclara que el objeto del servicio es prestar atención a las personas con riesgo de conducta suicida y personas de su entorno, no formando parte de dicho objeto la formación del personal de los licitadores, sin perjuicio de que se exija un determinado nivel de formación mínimo —susceptible de ser mejorado— para garantizar una adecuada prestación del servicio.

La cuestión planteada por la Federación reclamante ya ha sido analizada por este Tribunal en anteriores Resoluciones, como la Resolución nº 165/2022, de 3 de febrero, o en la Resolución 38/2019, de 24 de enero, en la que expusimos lo siguiente:

“Este Tribunal ya ha tenido ocasión de pronunciarse en un asunto similar (anulación de la cláusula de que regulaba la mejora consistente en el aumento del número de horas. En la misma se decía que ‘en el caso ahora analizado, al no fijarse un número máximo de horas en el PCAP, se hace prácticamente imposible para el licitador, ante tal indeterminación, conocer la valoración que va a tener su oferta de número de horas adicionales, lo que genera inseguridad e impide que se cumplan los criterios expuestos sobre el grado de concreción que ha de cumplir la mejora para que pueda ser utilizada válidamente en los PCAP como criterio de adjudicación, por lo que debe estimarse el recurso en este punto’.

Sin embargo, la doctrina citada debe entenderse limitada a las mejoras en sentido estricto, es decir, a las a las que suponen ‘prestaciones adicionales no definidas en los Pliegos tal como hemos expresado en nuestra reciente resolución 1259/2018. Para resolver esta cuestión debemos fijar, en primer lugar, qué interpretación procede hacer del artículo 145.7 de la LCSP, cuando define las mejoras a efectos de la exigencia de los requisitos que establece dicha ley, como: “las prestaciones adicionales a las que figuraban definidas en el proyecto y en el pliego de prescripciones técnicas, sin que aquellas puedan alterar la naturaleza de dichas prestaciones, ni del objeto del contrato’.



La expresión 'prestaciones adicionales a las definidas en el proyecto' se puede entender de dos maneras distintas:

- Todas las adicionales que exceden de la prestación que los pliegos establecen como obligatoria, o

- Solamente aquellas prestaciones adicionales no 'definidas' en los pliegos.

Este Tribunal se decanta por la segunda interpretación porque el precepto transcrito, después de fijar la definición, especifica que las prestaciones adicionales no pueden alterar la naturaleza de las prestaciones establecidas en el PPTP, ni el objeto del contrato. Es evidente que las prestaciones ofrecidas, no obligatorias, que 'mejoren' las mismas prestaciones establecidas en los pliegos, en ningún caso van a alterar la naturaleza de dichas prestaciones, ni el objeto del contrato. Por ello, parece que las 'mejoras' a las que se refiere el artículo 145.7 de la LCSP son aquellas prestaciones 'adicionales y distintas' a las definidas en el proyecto.

El criterio que estamos analizando, la bolsa de horas adicionales de servicio, es claramente relativa al principal servicio que exigen los pliegos como obligatorio: la prestación de apoyos de carácter personal, doméstico o social, en el domicilio familiar, para contribuir al mantenimiento de las personas con limitaciones en su autonomía, en su medio convivencial habitual (cláusula 2 del PPTP). Por lo que, conforme a lo razonado anteriormente, debemos concluir que no estamos en presencia de una de las mejoras a las que se refiere el artículo 145.7 de la LCSP.

Por tanto, no se considera aplicable el requisito que exige dicho artículo relativo al establecimiento de 'límites', debiendo resolver el presente recurso en el mismo sentido desestimatorio que en nuestra Resolución 619/2017 (Recurso 446/2017), en cuyo Fundamento de Derecho Quinto, ante un supuesto similar, dijimos:

'2. Impugnación de la cláusula 7.4.2 A,) criterio evaluable de forma automática, consistente en una bolsa de horas total para los cuatro años de duración del contrato.



Alega el recurrente que el hecho de no existir un límite de hora a ofrecer dará lugar a que se presenten ofertas con números de horas exageradas, cuyo cumplimiento sería harto improbable ya que se trata de horas para servicios extraordinarios, para necesidades sobrevenidas de carácter excepcional.

Este Tribunal entiende, en cambio, que el importe de cada uno de los aspectos de mejora que los distintos licitadores ofrezcan a la Administración estará determinado por los costes que dicho ofrecimiento les pueda suponer, el precio ofertado para la realización total del contrato, y el número parámetros de mejora que consideren que racionalmente puede beneficiar a la Administración.

La puntuación obtenida por cada licitador en este criterio de adjudicación se determina objetivamente, en aplicación del criterio proporcional establecido en el pliego.

El órgano de contratación podría haber establecido un límite máximo en cuanto al número de horas de mejora, lo que se consideraría preferible, pero el hecho de no hacerlo no se estima que incumpla la normativa, ni los principios de la contratación pública”.

En cuanto a la indeterminación del límite máximo de horas que se pueden ofertar, como señalamos en nuestra Resolución 1798/2021, “La puntuación obtenida por cada licitador en este criterio de adjudicación se determina objetivamente, en aplicación del criterio proporcional establecido en el pliego. El órgano de contratación podría haber establecido un límite máximo en cuanto al número de horas de mejora, lo que se consideraría preferible, pero el hecho de no hacerlo no se estima que incumpla la normativa, ni los principios de la contratación pública.

(...) Las empresas están obligadas a formular ofertas serias y rigurosas en sus costes y garantías de cumplimiento, máxime cuando las mejoras en las horas que se ofrezcan se traducen, fundamentalmente, en unos costes laborales que están convencionalmente y contractualmente tasados. También, los licitadores deben ser plenamente conscientes que, ante la posibilidad de ofertar, en su caso, un número de horas desmedido o de difícil cumplimiento, la LCSP cuenta con mecanismos coercitivos suficientes y efectivos para hacer exigir su cumplimiento, desde la posibilidad de imponer penalidades hasta la de acordar la resolución del contrato por incumplimiento del contratista, con una posible



consecuencia accesoria de la prohibición para contratar. En este sentido, el límite máximo del ofrecimiento estaría en este caso implícito en la actuación racional del licitador y queda dentro del ámbito interno de decisión empresarial, en función de sus circunstancias y capacidades.

Así, no cabe considerar discriminatorio el criterio impugnado puesto que se va a aplicar por igual a todos los licitadores que concurren a la convocatoria, sin que pueda suponer ventaja de ningún tipo de unos frente a otros, y sin que quede afectada la libre competencia, ni quepa posibilidad de subjetividad en la ponderación del criterio, al estar determinado con claridad en el PCAP y evaluarse mediante la aplicación de una fórmula, que asigna la máxima puntuación a la oferta del licitador con mayor número de horas aportadas y de forma proporcional al resto de licitadores”.

En conclusión, en el presente expediente, basta con analizar la descripción del objeto del contrato (atención a personas con riesgo de conducta suicida) y sus prestaciones obligatorias (formación continua y especializada del equipo, apoyo y supervisión psicológica de los efectivos) para concluir que los criterios impugnados por la recurrente (incremento de horas de formación inicial, de formación continua, y las horas de supervisión psicológica grupal no constituyen mejoras a los efectos del artículo 145.7 de la LCSP, en el sentido de que dichas actuaciones no son adicionales y distintas a las descritas en el mismo, por lo que no es preceptiva la fijación en los pliegos de límites cuantitativos para su valoración».

Resta añadir que no se entiende afectada la igualdad de trato de los licitadores, toda vez que se trata de un criterio perfectamente realizable por cualquier licitador que cuente con la solvencia necesaria para concurrir a este procedimiento, debiendo ajustar su oferta en este punto, al igual que la debe ajustar en el resto de criterios.

Por otro lado, no comparte este Tribunal que el criterio conlleve a ofertas innecesarias (además de que no se ha impugnado el criterio de adjudicación en sí, sino solamente la falta de límite máximo en el mismo) puesto que, como se expresa por el órgano de contratación, *«cuantas más horas se ofrezcan el beneficio será material sobre una mayor*



calidad del servicio», motivo por el cual se justifica la no limitación del número máximo de horas ofertables en este criterio.

En este sentido, tampoco cabe aceptar que la indefinición del número máximo de horas conlleve a la realización de ofertas desproporcionadas o irrealizables, puesto que se trata de un compromiso del licitador cuyo cumplimiento tendrá que ser especialmente supervisado por el órgano de contratación, dado que el cumplimiento de los criterios de adjudicación es una condición esencial de ejecución prevista en la cláusula 17 de la hoja resumen del PCAP.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Desestimar los recursos interpuestos por D.^a Ana Muños Rubio, en representación de EULEN SERVICIOS SOCIOSANITARIOS, S.A., y por D. Leopoldo Pérez Suárez, en representación de la ASOCIACIÓN PARA LA INTEGRACIÓN SOCIAL DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD LA BARANDILLA, contra los pliegos que han de regir el procedimiento de licitación del contrato de “*Servicio de línea 024 de ayuda a las personas con riesgos de conducta suicida*”, con expediente referencia 202207PA0003, convocado por el Ministerio de Sanidad.

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 los recursos.

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.