

**Recurso 106/2013****Resolución 118/2013****RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS  
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 8 de octubre de 2013

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN ALTERNATIVA ABIERTA** contra la resolución de adjudicación del lote 8 en el procedimiento abierto de adjudicación del contrato denominado “Servicios integrales para la ejecución de medidas judiciales de medio abierto” (Expte. 1/13/2), tramitado por la Consejería de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía, este Tribunal, en el día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 24 de abril de 2013, se publicó en el Boletín Oficial de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación del contrato denominado “Servicios integrales para la ejecución de medidas judiciales de medio abierto”(Expte. 1/13/2), tramitado por la Consejería de Justicia e Interior.

Con esa misma fecha el anuncio de licitación del citado contrato fue publicado en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía.



El valor estimado del contrato asciende a 27.817.981,00 euros.

**SEGUNDO.** La licitación se llevó a cabo de conformidad con la tramitación prevista en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre. Igualmente, es de aplicación el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la citada Ley y el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre.

En el procedimiento presentaron ofertas varios licitadores, entre ellos la Asociación recurrente.

**TERCERO.** El 28 de junio de 2013, tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación recurso especial en materia de contratación formalizado por la ASOCIACIÓN ALTERNATIVA ABIERTA, contra la resolución de adjudicación del lote 8 a la ASOCIACION PARA EL DESARROLLO Y LA INTEGRACION SOCIAL MERIDIANOS( ADIS)

El citado recurso fue remitido a este Tribunal por el órgano de contratación, el 8 de julio de 2013.

**CUARTO.** En virtud de resolución de 19 de junio de 2013, se procedió al levantamiento de la suspensión del procedimiento de adjudicación.

**QUINTO.** El 23 de julio de 2013, la Secretaría del Tribunal dio traslado del escrito de interposición del recurso a todos los licitadores, concediéndoles un plazo de cinco días hábiles para formular alegaciones, habiéndolas presentado en plazo ADIS.



## FUNDAMENTOS DE DERECHO

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 41.3 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP), aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

**SEGUNDO.** Ostenta legitimación el recurrente para la interposición del recurso, dada su condición de licitador en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 42 del TRLCSP.

**TERCERO.** Visto lo anterior, procede determinar si el recurso ha sido interpuesto contra alguno de los actos que, de conformidad con lo establecido en el artículo 40 del TRLCSP, resultan susceptibles de recurso en esta vía.

En efecto, el contrato en cuestión es un contrato de servicios que pretende concertar una Administración Pública, cuyo valor estimado asciende a 27.817.981,00 euros y en el que es objeto de impugnación la resolución de adjudicación. Por tanto, de conformidad con lo establecido en el artículo 40.1.b) y 40.2.c) del TRLCSP, procede el recurso especial en materia de contratación.

**CUARTO.** El recurso ha sido interpuesto en plazo de conformidad con lo establecido en el artículo 44, apartado 2.b) del TRLCSP que señala que *“el procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquél en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4.”*



La resolución de adjudicación del lote 8 se dictó el 12 de junio de 2013 y se comunicó al recurrente ese mismo día por fax y por correo electrónico y el recurso tuvo entrada en el Registro del órgano de contratación el 28 de junio de 2013, por lo que se interpuso en el plazo de 15 días hábiles previsto en el citado precepto legal.

**QUINTO.** Procede, pues, analizar la cuestión de fondo que se suscita en el recurso. El recurrente alega distintos motivos en su impugnación:

- No está conforme con la valoración técnica del proyecto de la adjudicataria, entendiendo que no cumple con el Pliego de prescripciones técnicas ya que las actividades propuestas por la adjudicataria responden más al funcionamiento de un Equipo de Medio Abierto que al de un Servicio Integral para la ejecución de medidas judiciales en Medio Abierto. Ello, según el recurrente, es incoherente puesto que lo que justificó licitar un nuevo contrato y no prorrogar el anterior, es contratar un “Servicio integral” y es lo que justificó también que no se estableciera la obligación de subrogación del personal de la empresa que actualmente presta el servicio.
- Cuestiona que en la adjudicación del contrato tenga más peso el criterio económico que el técnico, debiendo haberse establecido una puntuación de corte respecto a la valoración técnica del proyecto; puesto que aunque la adjudicataria no hubiera obtenido ningún punto en la valoración del proyecto técnico, habría resultado también adjudicataria por la oferta económica que hace.

Vamos a analizar cada una de estas alegaciones, si bien hay que partir de la consideración general de que las mismas son realizadas por el recurrente sin aportar más argumentaciones que sirvan de apoyo a aquéllas.

Respecto a la consideración de que las actividades propuestas por la adjudicataria responden más al funcionamiento de un Equipo de Medio Abierto que al de un Servicio Integral para la ejecución de medidas judiciales en Medio Abierto y por tanto, el proyecto de la misma no cumple con el PPT, hay que indicar que en el Anexo IV referido al Sobre nº 2 donde se recoge la documentación relativa a criterios de adjudicación valorados mediante juicios



de valor dispone que se presentará un Proyecto integral para la ejecución de medidas judiciales de medio abierto (.....) *“se valorará el grado de adecuación del Proyecto, que es el documento en el que se recogen tanto los principios que inspiran las actuaciones del equipo a nivel funcional y organizativo, como la intervención con los menores, en base a los siguientes indicadores:*

- *Los objetivos del proyecto integral deberán estar claros, correctamente formulados y ser evaluables.*
- *La metodología deberá reflejar una estrategia coherente para un trabajo integral con los menores sujetos a las medidas judiciales contempladas en el PPT a través del diseño del proyecto.*
- *El sistema de coordinación y colaboración con las diferentes Administraciones Públicas y Centros y Servicios de Justicia Juvenil descrito deberá ser real, eficaz e integral y estar reflejado en un protocolo de actuación.*
- *La red de recursos externos de la zona de ubicación del Servicio Integral deberá estar relacionada en un protocolo de forma pormenorizada y ser de fácil acceso a los menores.*
- *La evaluación deberá reflejar los objetivos, la temporalización así como los instrumentos e indicadores.”*

Para la valoración del proyecto se designó una Comisión Técnica de apoyo a la mesa de contratación, tal y como establece la cláusula 10.2 del PCAP, que emitió el informe técnico el 27 de mayo de 2013, en el que consta detalladamente la valoración dada a cada uno de los proyectos presentados, obteniendo la adjudicataria un total de 25 puntos y la recurrente 42 puntos. La justificación técnica de estas puntuaciones no ha sido desvirtuada por la recurrente, limitándose a alegar que a su juicio el proyecto de la adjudicataria no cumple con las especificaciones técnicas del PPT.

Por tanto, el análisis que procede realizar en esta sede es si el órgano técnico de la Administración contratante ha rebasado o no los límites de dicha discrecionalidad técnica que le es reconocida jurisprudencialmente.



Esta cuestión ya ha sido abordada en otras resoluciones de este Tribunal. De este modo, entre otras, las **resoluciones 107/2012, de 2 de noviembre, 120/2012, de 13 de diciembre y 106/2013, de 9 de agosto** -, donde recogiendo la argumentación de otra resolución anterior, manifestaban lo siguiente:

<< Así, en la reciente **Resolución 87/2012, de 25 de septiembre**, se manifestaba textualmente lo siguiente“(...) se cita la Sentencia de 23 de noviembre de 2007 (RJ\2007\8550) que alude, a su vez, a la doctrina del Tribunal Constitucional en el sentido de que la existencia de la discrecionalidad técnica no supone naturalmente desconocer el derecho a la tutela judicial efectiva recogida en el artículo 24.1 de la Constitución, ni el principio de sometimiento pleno de la Administración pública a la Ley y al Derecho, ni la exigencia del control judicial sobre la legalidad de la actuación administrativa y su sumisión a los fines que la justifican. Tampoco supone ignorar los esfuerzos que la jurisprudencia y la doctrina han realizado y realizan para que tal control judicial sea lo más amplio y efectivo posible. Pero no puede olvidarse tampoco que ese control puede encontrar en algunos casos límites determinados.”

Así ocurre, sigue señalando la sentencia, “en cuestiones que han de resolverse por un juicio fundado en elementos de carácter exclusivamente técnico, que sólo puede ser formulado por un órgano especializado de la Administración y que en sí mismo escapa por su propia naturaleza al control jurídico, que es el único que pueden ejercer los órganos jurisdiccionales y que, naturalmente, deberán ejercerlo en la medida en que el juicio afecte a cuestiones de legalidad.

La sentencia, aludiendo a la doctrina del Tribunal Constitucional, manifiesta que “lo que no pueden hacer los Tribunales de Justicia es sustituir en las valoraciones técnicas a los órganos administrativos calificadores”.

Asimismo, la doctrina de la discrecionalidad técnica ha sido asumida plenamente por los distintos Tribunales Administrativos de Contratos Públicos. Se cita, entre otras, la Resolución 33/2012 del Tribunal Administrativo Central



de Recursos Contractuales en la que se indica que “es de plena aplicación a los criterios evaluables en función de juicios de valor la jurisprudencia del Tribunal Supremo 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.”

Asimismo, **la Sentencia del Tribunal Supremo de 15 de septiembre de 2009 (RJ 2010\324)** señala que *“la discrecionalidad técnica parte de una presunción de certeza o de razonabilidad de la actuación administrativa, apoyada en la especialización y la imparcialidad de los órganos establecidos para realizar la calificación. De modo que dicha presunción "iuris tantum" sólo puede desvirtuarse si se acredita la infracción o el desconocimiento del proceder razonable que se presume en el órgano calificador, bien por desviación de poder, arbitrariedad o ausencia de toda posible justificación del criterio adoptado, bien por fundarse en patente error, debidamente acreditado por la parte que lo alega. Por ello, la discrecionalidad técnica reduce las posibilidades de control jurisdiccional sobre la actividad evaluadora de los órganos de la Administración prácticamente a los supuestos de inobservancia de los elementos reglados del ejercicio de la potestad administrativa y de error ostensible o manifiesto, quedando fuera de ese limitado control aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador, moviéndose dentro del aceptado espacio de libre apreciación, y no estén sustentadas con un posible error manifiesto”*. >>

A la luz de la doctrina expuesta y teniendo en cuenta el grado de detalle del informe técnico en la valoración de los distintos proyectos, así como la no



justificación por la recurrente de que dicha valoración haya sido arbitraria o errónea, no puede este Tribunal suplir la labor evaluadora de la comisión técnica, y por tanto, la alegación genérica que hace el recurrente de que el proyecto de la adjudicataria no cumple con el PPT por no responder su proyecto a Servicio integral para la ejecución de medidas judiciales en medio abierto, no puede ser estimada.

**SEXTO.** Procede ahora analizar la alegación de que resulta incoherente que, teniendo “este servicio una perspectiva integral y global (personal, sanitaria, social y laboral) y, en definitiva, siendo un servicio de carácter socioeducativo y terapéutico”, a la hora de adjudicar prevalezca el criterio económico sobre el técnico.

El Anexo VII del PCAP recoge los criterios de adjudicación y baremos de valoración del siguiente modo:

- *Criterios de adjudicación valorados mediante juicios de valor (sobre 2): 45% de la puntuación total (valorando en un 9% cada uno de los indicadores que recoge el Anexo IV y que hemos reproducido en el fundamento de derecho anterior)*
- *Criterios de adjudicación valorados mediante la aplicación de fórmulas (sobre 3): 55% de la puntuación total*

*Proposición económica: 55%*

*La mayor puntuación (55 puntos) se asignará al licitador que presente la oferta económica más baja entre las admitidas, al resto la que resulte de aplicación de la siguiente fórmula:*

*(presupuesto licitación/presupuesto ofertado) x 55/ (presupuesto licitación/presupuesto oferta más baja).*

Entiende el recurrente que el PCAP debería haber establecido una puntuación de corte para considerar apto un proyecto y así evitar que se adjudique el contrato a una empresa cuyo proyecto técnico ha sido valorado obteniendo una



puntuación muy baja y que, sin embargo, por la puntuación obtenida en su oferta económica resulta adjudicataria del contrato.

Las puntuaciones obtenidas por la recurrente y la Asociación MERIDIANOS, que resultó adjudicataria, son las siguientes:

ENTIDAD LICITADORA	SOBRE 2 (0-45)	SOBRE 3 (0-55)	PUNTUACION TOTAL (0-100)
--------------------	----------------	----------------	--------------------------

MERIDIANOS	25,00	55,00	80,00
ALTERNATIVA ABIERTA	42,00	12,05	54,05

Por tanto, aunque la recurrente obtuvo mayor puntuación en la valoración del sobre nº 2 respecto a la obtenida por la adjudicataria (42,00 frente a 25,00), la puntuación obtenida en la valoración del sobre nº 3 relativo a la oferta económica es muy inferior a la de la adjudicataria (12,05 frente a 55,00).

Los criterios de valoración y la baremación de cada uno de ellos vienen fijados en el PCAP y éste fue aceptado y no impugnado por la recurrente, por lo que no puede ahora cuestionar aquél, debido a la puntuación obtenida en su oferta, determinante de que no resulte adjudicataria del contrato.

El pliego de cláusulas administrativas particulares constituye, según reiterada Jurisprudencia, "*lex inter partes*", debiendo estarse al contenido de sus cláusulas, las cuales vinculan a la Administración y a los licitadores.

Como ya ha indicado en varias resoluciones este Tribunal, valga por todas la resolución 16/2013, de 4 de marzo de 2013, los pliegos que rigen la licitación son la ley del contrato, han sido aceptados incondicionalmente por los licitadores y no han sido impugnados, por lo que debe estarse a su contenido en la resolución del recurso, cuando no se aprecie en los mismos defectos determinantes de nulidad de pleno derecho.



En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 27 de mayo de 2009 (RJ 2009/4517), en su Fundamento de Derecho cuarto, pone de relieve lo siguiente: “(...) *en nuestro ordenamiento contractual administrativo el pliego de condiciones es la legislación del contrato para el contratista y para la administración contratante teniendo, por ende, fuerza de ley entre las partes. De ahí la relevancia tanto de los Pliegos de cláusulas administrativas generales, como del Pliego de cláusulas administrativas particulares y del Pliego de prescripciones técnicas*”.

El recurrente aceptó y no impugnó el PCAP y tras la valoración de las ofertas de los licitadores, al no favorecerle la valoración de cada uno de los criterios, tal y como establece el Anexo VII del PCAP, es cuando cuestiona éstos, lo que no puede ser aceptado.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal, en el día de la fecha,

## RESUELVE

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **ASOCIACIÓN ALTERNATIVA ABIERTA** contra la resolución de adjudicación del lote 8 en el procedimiento abierto de adjudicación del contrato denominado “Servicios integrales para la ejecución de medidas judiciales de medio abierto” (Expte. 1/13/2), tramitado por la Consejería de Justicia e Interior de la Junta de Andalucía, confirmando la validez el acto impugnado, en todos sus extremos.

**SEGUNDO.** Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 47.5 del TRLCSP.



**TERCERO.** Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su 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.

**LA PRESIDENTA**

