



Expediente: 55/2021

ACUERDO 68/2021, de 23 de julio, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra, por el que se resuelve la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por don R. L. M. frente a la Resolución nº RE 21-056 del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Arguedas, de 21 de mayo de 2021, por la que se adjudica el contrato del servicio de socorrismo de las piscinas municipales a GESTIÓN, EVENTOS Y OCIO MARTÍN LÓPEZ, S.L.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Con fecha 24 de abril de 2021, el Ayuntamiento de Arguedas publicó en el Portal de Contratación de Navarra el anuncio de licitación del contrato del servicio de socorrismo de las piscinas municipales.

A dicho contrato concurren los siguientes licitadores:

- GESTIÓN, EVENTOS Y OCIO MARTÍN LÓPEZ, S.L.
- GUR SPORT, S.L.
- JALON GESTIÓN DEPORTIVA, S.L.
- ODOS SERVICIOS DEPORTIVOS, CULTURALES Y DE OCIO, S.L.
- DON R. L. M.

SEGUNDO.- El 13 de mayo se reunió la Mesa de Contratación para la apertura del sobre A (Documentación administrativa), requiriéndose la subsanación del mismo a GUR SPORT, S.L. y a ODOS SERVICIOS DEPORTIVOS, CULTURALES Y DE OCIO, S.L., y admitiéndose a los restantes licitadores.

A continuación, procedió a la apertura del sobre B (Documentación técnica) presentado por todos los licitadores.

Asimismo, acordó requerir a todos ellos, conforme al artículo 97 de la LFCP, la siguiente aclaración:

“Precio por alumno/cursos natación, teniendo en cuenta los siguientes datos:

- a) Los cursos tienen una duración de 20 sesiones, con fecha de ejecución en julio (de lunes a viernes).*
- b) Los horarios son consecutivos.*
- c) La duración de los cursos es de 50 minutos.*
- d) El número de grupos y los ratios serán fijados por el Ayuntamiento, siendo el ratio mínimo 7/8 a 12/14 alumnos, dependiendo de la edad.”*

El 18 de mayo la Mesa de Contratación admitió a la licitación a las dos empresas a las que había solicitado la subsanación de su documentación administrativa, y otorgó las siguientes puntuaciones respecto de las ofertas técnicas:

LICITADOR	PUNTUACIÓN
GESTIÓN, EVENTOS Y OCIO MARTÍN LÓPEZ, S.L.	18
GUR SPORT, S.L.	19
JALON GESTIÓN DEPORTIVA, S.L.	8
ODOS SERVICIOS DEPORTIVOS, CULTURALES Y DE OCIO, S.L.	20
DON RAMÓN LÁZARO MARTÍNEZ	9

El 21 de mayo la Mesa de Contratación abrió el sobre C (Criterios cuantificables mediante fórmulas), otorgando las siguientes puntuaciones:

LICITADOR	CRITERIO	PUNTUACIÓN
GESTIÓN, EVENTOS Y OCIO MARTÍN LÓPEZ, S.L.	1. Precio	65,45
GESTIÓN, EVENTOS Y OCIO MARTÍN LÓPEZ, S.L.	2. Plan de igualdad o compromiso de adopción de medidas coherentes con la igualdad de género	10
GUR SPORT, S.L.	1. Precio	65,51
GUR SPORT, S.L.	2. Plan de igualdad o compromiso de adopción de medidas coherentes con la igualdad de género	2
JALON GESTIÓN DEPORTIVA, S.L.	1. Precio	70

JALON GESTIÓN DEPORTIVA, S.L.	2. Plan de igualdad o compromiso de adopción de medidas coherentes con la igualdad de género	0
ODOS SERVICIOS DEPORTIVOS, CULTURALES Y DE OCIO, S.L.	1. Precio	65,32
ODOS SERVICIOS DEPORTIVOS, CULTURALES Y DE OCIO, S.L.	2. Plan de igualdad o compromiso de adopción de medidas coherentes con la igualdad de género	2
DON RAMÓN LÁZARO MARTÍNEZ	1. Precio	69,22
DON RAMÓN LÁZARO MARTÍNEZ	2. Plan de igualdad o compromiso de adopción de medidas coherentes con la igualdad de género	10

Las puntuaciones totales atribuidas a las ofertas de los licitadores fueron las siguientes:

LICITADOR	PUNTUACIÓN
GESTIÓN, EVENTOS Y OCIO MARTÍN LÓPEZ, S.L.	93,45
GUR SPORT, S.L.	86,51
JALON GESTIÓN DEPORTIVA, S.L.	78
ODOS SERVICIOS DEPORTIVOS, CULTURALES Y DE OCIO, S.L.	87,32
DON RAMÓN LÁZARO MARTÍNEZ	88,22

Atendiendo a dichas puntuaciones, la Mesa de Contratación formuló propuesta de adjudicación a favor de GESTIÓN, EVENTOS Y OCIO MARTÍN LÓPEZ, S.L.

TERCERO.- Por la Resolución nº RE 21-056 del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Arguedas, de 21 de mayo de 2021, se adjudicó el contrato al citado licitador.

CUARTO.- Con fecha 31 de mayo, don R. L. M.interpuso una reclamación especial en materia de contratación pública frente a la citada adjudicación, en la que alega lo siguiente:

1ª. Que la valoración y puntuación de las ofertas técnicas se encuentra absolutamente huérfana de justificación, dado que la puntuación contenida en el acta

correspondiente no contiene la menor justificación de las razones por las que se ha concedido a cada licitador una u otra puntuación, señalándose en la misma, únicamente, *“Analizada y valorada la Documentación Técnica, la Mesa de contratación acuerda”*. Señala que lo mismo sucede con el acta que atribuye las puntuaciones de las ofertas respecto a los criterios valorables mediante fórmulas, así como con el acto de adjudicación recurrido, en dónde únicamente se transcribe la puntuación facilitada por la Mesa de Contratación y se acuerda la adjudicación, sin efectuar el menor razonamiento ni justificación.

Señala que, examinado el expediente en su totalidad, no existe en el mismo ni una sola acta de la Mesa de Contratación, ni informe alguno, que justifique dicha atribución de puntos.

Alega que, conforme al artículo 151.1 de la LCSP, la resolución de adjudicación debe ser motivada, citando sendas resoluciones del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales.

Señala que, al no existir ninguna justificación, se impide a los licitadores tener el más mínimo criterio para determinar la corrección o no de la asignación de la puntuación, habiendo actuado el Ayuntamiento de modo arbitrario.

Alega que, en todo caso, y pese a desconocerse la motivación de la puntuación, existe un elemento decisivo y objetivo que acredita que su oferta es mucho mejor, como es la oferta por alumno/curso de natación, que la adjudicataria cifra en 43,50 euros IVA incluido, mientras que el reclamante cifra en 11,50 euros, adjuntándose ambas ofertas.

Señala que esta diferencia no ha podido pasar desapercibida al Ayuntamiento, pues éste reclamó a los licitadores, por dos veces, la especificación del precio a cobrar, adjuntándose un documento a este respecto.

Alega que lo mismo cabe decir de la extensión y detalle de ambas ofertas, siendo muy superior la suya.

Señala que esta circunstancia acredita más claramente, si cabe, la arbitrariedad en que ha incurrido el Ayuntamiento, dado que en este apartado la adjudicataria obtuvo 18 puntos y su oferta 9, siendo que el precio ofertado por aquella en los cursos de natación, que es lo que se valora, es un 378% superior al suyo.

2ª. Que, asimismo, la decisión del Ayuntamiento es errónea y arbitraria en lo relativo a la adjudicación al llamado “*Plan de igualdad o compromiso de adopción de medidas coherentes con la igualdad de género*”.

Señala que la cláusula 14ª del pliego establece el siguiente criterio de adjudicación:

“2.- Aspectos sociales de la oferta: 10 puntos.

Igualdad entre hombres y mujeres.

*Se presentará plan de igualdad, en caso de que se disponga del mismo **debidamente aprobado e implantado.***

En otro caso, se acreditará la existencia de un compromiso formal y publico dentro de la empresa, de adopción de medidas coherentes con una política empresarial y cultural comprometida con la igualdad. Se adjuntará documentación acreditativa.

Si existe Plan de Igualdad: hasta 10 puntos.

Si presenta un compromiso formal de adopción de medidas: hasta 2 puntos.”

Alega que, en este apartado, la adjudicataria aportó el documento que se acompaña, que es una propuesta muy larga pero radicalmente genérica, y que en modo alguno está adaptada a la situación de la empresa adjudicataria, sin que exista un concreto plan ya establecido y en funcionamiento para dicha empresa, sino que se contiene solamente literatura sobre la materia, sin indicar medida específica alguna.

Señala que, por ello, ese plan no puede ser calificado como plan de igualdad “ya implantado y aprobado”, conforme a lo exigido por el pliego, por lo que no cabe asignarle 10 puntos. Manifiesta que lo que hace la empresa adjudicataria es solamente comprometerse con la igualdad, pero no fija un plan específico previamente establecido, siendo la mejor demostración de ello que en el propio índice del plan presentado aparece, en el apartado tercero del título “*memoria general plan de igualdad*”, la

indicación “*compromiso de la empresa con la igualdad*”, pero sin que exista medida concreta.

Alega que, por ello, es patente el error y la arbitrariedad cometidas, por cuanto, si no existe ese plan implantado y aprobado, sino un mero compromiso, la puntuación debe ser de 2 puntos.

Señala que, por el contrario, no cabe duda de que el plan por él presentado es un plan implantado y en funcionamiento, al que es correcto asignarle los 10 puntos, como se ha hecho. Describe, a continuación, dicho plan, que también acompaña, alegando que ninguna de las características que señala concurren en el plan de igualdad de la adjudicataria. Señala que, acreditado el error y la arbitrariedad de la resolución recurrida, esta resulta despojada de su presunción de acierto.

Concluye señalando que, de lo anterior, se desprende que el contrato debe adjudicársele, al ser la puntuación que le corresponde superior a la de la adjudicataria, como consecuencia de la debida modificación de las puntuaciones en el criterio relativo a la igualdad, y a la inversión de las puntuaciones relativas a la oferta técnica.

Atendiendo a todo lo expuesto, se solicita la anulación de la resolución impugnada y que se le adjudique el contrato o, subsidiariamente, que se acuerde la retroacción del procedimiento, ordenando al Ayuntamiento que revise la puntuación asignada conforme a lo señalado.

Solicita, por último, que se proceda a declarar la suspensión del acuerdo recurrido conforme al artículo 124.4 de la LFCP.

QUINTO.- Con fecha 1 de junio este Tribunal notificó al reclamante y al órgano de contratación un oficio en el que se señala, respecto a la solicitud formulada, que la misma opera automáticamente conforme a lo dispuesto en el artículo 124.4 de la LFCP, sin que proceda resolver expresamente sobre la misma.

SEXTO.- Con fecha 2 de junio el Ayuntamiento de Arguedas aportó el expediente de contratación y presentó un escrito de alegaciones frente a la reclamación

interpuesta, en cumplimiento del artículo 126.4 de la LFCP, en el que manifiesta lo siguiente:

1ª. Respecto a la puntuación obtenida por el reclamante en la valoración técnica, señala que el artículo 51.1.d) de la LFCP establece que es función de la Mesa de Contratación la valoración de la oferta técnica, señalando el apartado 4º del mismo artículo que *“La Mesa de Contratación podrá solicitar, antes de formular su propuesta, cuantos informes considere precisos y se relacionen con el objeto del contrato”*.

Asimismo, manifiesta que la cláusula 8ª del pliego de condiciones establece que se valorarán con un máximo de 20 puntos:

“Cursos de natación: organización y desarrollo de estos. Se valorará la propuesta de actuación en materia de cursos de natación, que contendrá, como mínimo la descripción, el número de horas de duración, número mínimo y máximo de participantes y las tarifas aplicables. Estos cursos serán abonados por el Ayuntamiento de Arguedas de manera independiente a la materia objeto de este Pliego”.

Señala que la Mesa de Contratación procedió a requerir, al amparo del artículo 97 de la LFCP, aclaraciones a todos los licitadores para que trasladaran el precio por alumno/curso de natación, teniendo en cuenta los parámetros que les trasladó el ayuntamiento: duración, horarios, número de grupos y ratios que vienen siendo habituales en las temporadas de verano anteriores a la incoación del presente expediente, en el transcurso de la actividad de los cursos de natación.

Manifiesta que, una vez recibidas las aclaraciones pertinentes, la Mesa de Contratación procedió a puntuar conforme a los criterios de adjudicación previstos en la cláusula 8ª del pliego.

Respecto a la alegación relativa a que la puntuación carece de justificación y razonamiento alguno, aduce lo dispuesto en el Acuerdo 99/2020, de este Tribunal, que alude a la discrecionalidad en la valoración de las ofertas técnicas y a su control por el Tribunal.

Señala que el reclamante presentó una oferta en la que, además de relacionar su propuesta de los cursos de natación, trasladó una serie de actividades que no tenían relación con los criterios de adjudicación sobre los que se valoraba la oferta técnica, así como que, conforme al artículo 53.1 de la LFCP, *“Las proposiciones deberán ajustarse a los pliegos que rigen la licitación, y su presentación supone su aceptación incondicionada sin salvedad o reserva alguna”*, y que la cláusula 6º del pliego dispone que *“La presentación de las ofertas presume por parte del licitador la aceptación incondicional de las cláusulas de las presentes Condiciones Esenciales, así como la declaración responsable de la exactitud de todos los datos presentados, y de que reúne todas y cada una de las condiciones exigidas para la contratación”*. Alude, igualmente, a la declaración responsable del reclamante, de 7 de mayo, relativa a la aceptación de todas las condiciones dispuestas en el pliego.

Insiste en que aportó en su oferta, además de la propuesta de los cursos de natación, documentación que no estaba prescrita en el pliego y que, por lo tanto, no tenía por qué ser objeto de valoración, lo cual acredita su falta de diligencia en la presentación de la oferta. Reitera que el pliego es *“lex contractus”*, y que el reclamante debió ajustar la documentación de su oferta a sus prescripciones.

Respecto al precio de los cursos de natación, señala que se trata de documentación que está sujeta a criterios de valor, por lo que la Mesa de Contratación no debía puntuar conforme a fórmulas objetivables.

Asimismo, señala que, vista la gran diferencia de precio ofertado, la Mesa de Contratación podría haber determinado su exclusión, conforme al artículo 97 de la LFCP: *“La evaluación de los criterios no cuantificables mediante la aplicación de fórmulas se realizará en acto interno, pudiendo desecharse las ofertas técnicamente inadecuadas o que no garanticen adecuadamente la correcta ejecución del contrato. Deberá quedar constancia documental de todo ello”*.

Alega que, con las aclaraciones que solicitó la Mesa, quedó patente que con los precios ofertados por el reclamante es muy difícil hacer frente a los gastos, tanto de personal como tributarios, que una empresa tiene el deber de realizar, y que dicha

administración tiene el deber de vigilar que se cumplan rigurosamente. Señala que, teniendo en cuenta todos estos antecedentes, se acordó puntuar en consecuencia.

Respecto a la alegación de que la oferta del reclamante es muy superior en extensión, se reitera que lo que procedía valorar, según el pliego, eran los cursos de natación, por lo que la aportación de documentación que no respondía a lo dispuesto en aquel fue determinante a la hora de asignar la correspondiente puntuación.

Concluye que la Mesa de Contratación no actuó discrecionalmente, que la puntuación que se acordó está perfectamente motivada y que carece de cualquier error manifiesto.

2ª. Respecto a la alegación relativa a la valoración de los criterios sociales de adjudicación, aduce lo dispuesto en la Resolución 94/2020, de este Tribunal, relativo a la valoración de los criterios evaluables de forma automática mediante la aplicación de fórmulas, y a la ausencia de discrecionalidad en la misma.

Asimismo, señala que el artículo 46 de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, establece: *“1. Los planes de igualdad de las empresas son un conjunto ordenado de medidas, adoptadas después de realizar un diagnóstico de situación, tendentes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo...”*.

Señala que, para determinar la puntuación de los criterios sociales, la Mesa de Contratación no hizo sino aplicar la puntuación que ya venía determinada en el pliego, siendo así que tanto el reclamante como la empresa adjudicataria aportaron sendos Planes de Igualdad, por lo que se les puntuó con 10 puntos. Sin embargo, GUR SPORT, S.L. y ODOS SERVICIOS DEPORTIVOS, CULTURALES Y DE OCIO, S.L., aportaron un compromiso de adopción de medidas, por lo que se les puntuó con 2 puntos, mientras que JALON GESTIÓN DEPORTIVA, S.L. no aportó ninguna documentación, atribuyéndosele 0 puntos.

Alega que resulta llamativo que para el reclamante el Plan de Igualdad que aporta el adjudicatario no sean más que medidas genéricas y el que aporta él sea un Plan

de Igualdad con medidas concretas y que, por lo tanto, sea el único merecedor de los 10 puntos.

Señala que el Plan de Igualdad que aportó el adjudicatario contenía principios, ámbito de aplicación, vigencia del Plan, objetivos y medidas concretas..., por lo que la Mesa de Contratación procedió a aplicar, sin necesidad de ninguna motivación, la puntuación que el pliego establecía para la empresa que lo presentara.

De todo lo expuesto, concluye lo siguiente:

“La puntuación técnica obtenida por el reclamante está plenamente justificada puesto que la Mesa de Contratación, en uso de sus funciones como órgano que valora la oferta técnica, procedió a establecer la puntuación conforme a lo dispuesto en los criterios de adjudicación dispuestos en la cláusula octava del Pliego de Condiciones, y en ningún momento queda constancia de arbitrariedad y falta de justificación.

La Mesa de Contratación decidió solicitar aclaraciones sobre el precio curso/natación para obtener una mayor concreción sobre las ofertas técnicas presentadas, sin que por ello supusiera la modificación de la oferta presentada, sino una adecuación de los precios que ya se habían ofertado a la duración, horarios, número de grupos y ratio que vienen siendo habituales en las temporadas de verano anteriores a la incoación del presente expediente.

Habiendo aceptado, el Sr. Don. Ramón Lázaro Martínez, las CONDICIONES ESENCIALES PARA LA CONTRATACION, al presentar la oferta, era consciente de los criterios bajo los que se valoraba la oferta, y la documentación que tenía que aportar y pese a ello aportó, como el mismo acredita, una documentación de mayor extensión que las demás (incluyendo documentación técnica no susceptible de valoración), pero que la Mesa no entró a valorar porque no procedía su presentación conforme a lo dispuesto en Pliego.

Conforme a lo dispuesto en los criterios de adjudicación cuantificables por fórmula se procedió a puntuar con diez puntos los Planes de Igualdad que aportaron las empresas tanto del reclamante como la que resultó adjudicataria de la licitación.

La Resolución de Adjudicación se dictaminó motivadamente conforme a la Propuesta de Resolución que elevó la Mesa de Contratación, Propuesta de Resolución por otra parte que está motivada y justificada conforme a la valoración técnica que realizó la Mesa de Contratación y la puntuación que ésta aplicó una vez abierta la documentación de criterios cuantificables por fórmulas.”

Atendiendo a todo lo expuesto, solicita la desestimación de la reclamación interpuesta.

SÉPTIMO.- Con fecha 3 de junio se dio traslado de la reclamación a los demás interesados para que alegasen lo que estimasen oportuno, conforme al artículo 126.5 de la LFCP, no habiéndose presentado alegación alguna.

No obstante, don R. L. M. presentó un nuevo escrito de alegaciones el 8 de junio, en virtud, según manifiesta, del traslado conferido para ello, oponiéndose a las alegaciones formuladas por el órgano de contratación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Conforme a lo previsto en el artículo 4.1.c) de la LFCP, la misma se aplicará a los contratos públicos celebrados por las Entidades Locales de Navarra y, de acuerdo con el artículo 122.2 de la misma norma, son susceptibles de impugnación los actos de adjudicación.

SEGUNDO.- La reclamación formulada se fundamenta en la infracción de las normas de publicidad, concurrencia y transparencia en la licitación o adjudicación del contrato y, en particular, de los criterios de adjudicación fijados y aplicados, conforme al artículo 124.3.c) de la LFCP.

TERCERO.- La reclamación ha sido interpuesta por persona legitimada al tratarse de un licitador que acredita un interés directo o legítimo, cumpliendo con ello el requisito establecido en el artículo 123.1 de la LFCP.

CUARTO.- La interposición de la reclamación se ha realizado en la forma y dentro del plazo legalmente previstos en los artículos 126.1 y 124.2.b) de la LFCP.

QUINTO.- Constituye el objeto de la presente reclamación especial la Resolución nº RE 21-056 del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Arguedas, de 21 de mayo de 2021, por la que se adjudica el contrato del servicio de socorrismo de las piscinas municipales, con fundamento, de un lado, en la falta de motivación del acto de adjudicación del contrato, y, de otro, en el error en la valoración otorgada a la adjudicataria en uno de los criterios cuantificables mediante la aplicación de formulas.

Con carácter previo al análisis de las cuestiones de fondo planteadas, este Tribunal debe pronunciarse sobre la admisión del escrito de alegaciones presentado por el propio reclamante en el trámite de alegaciones a otros interesados en el procedimiento de reclamación sustanciado en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 126.5 LFCP. Trámite cuyos destinatarios son el resto de licitadores que participan en el procedimiento que nos ocupa, pues así lo determina dicho precepto cuando indica que *“Recibido el expediente administrativo o la documentación del contrato, la reclamación se notificará a las demás personas interesadas para que en el plazo de tres días hábiles aporten las alegaciones o pruebas que estimen oportunas”*; quedando así, fuera de toda duda, que dicho trámite tiene como finalidad que el resto de personas interesadas manifiesten las consideraciones que estimen oportunas en relación, precisamente, con la reclamación interpuesta, pero en modo alguno que el propio reclamante amplíe las alegaciones formuladas en el escrito de reclamación, pues admitir tal posibilidad, una vez precluido el plazo de interposición, situaría a la entidad contratante y al resto de interesados en una evidente situación de indefensión, amén de conculcar el carácter contradictorio del procedimiento de reclamación regulado en nuestra LFCP.

De hecho, así lo hemos manifestado en reiteradas ocasiones – por todos, Acuerdo 74/2020, de 4 de septiembre – donde señalamos que *“Así, habiéndose incorporado al expediente la información adicional solicitada, el análisis sobre la admisibilidad de las nuevas alegaciones formuladas – a la que se opone la tercera interesada que ha comparecido en el presente procedimiento – debe partir de la*

regulación contenida en el artículo 126 LFCP que, en relación con el procedimiento de reclamación ante este Tribunal, sólo prevé que el órgano de contratación aporte sus alegaciones en el plazo de dos días hábiles, tras lo cual se da traslado al resto de interesados, sin contener ninguna referencia o posibilidad de realizar alegaciones complementarias.

Partiendo de la citada premisa, entre otros, en nuestro Acuerdo 36/2020, de 10 de junio, pusimos de relieve que el silencio de dicha regulación debe ser interpretado en el sentido de excluir tal posibilidad; señalando, al respecto, que nos encontramos ante un procedimiento de trámites tasados y presidido por el criterio de máxima celeridad, en el que se trata de evitar continuos nuevos motivos de oposición y de impugnación entre las partes que llevarían a prolongar excesivamente la duración del procedimiento puesto que la admisión de nuevas alegaciones por una parte, en virtud del principio contradictorio, conlleva necesariamente la obligatoriedad de abrir un nuevo plazo para rebatirlas por las otras partes. Concluyendo que, no obstante, “(...) tampoco cabe excluir de plano tal posibilidad si bien deberá hacerse con criterios restrictivos y justificados debido a la complejidad del asunto o al conocimiento de nuevos datos que se desconocían en el momento de finalizar el plazo. En estos casos si podría justificarse la admisión de nuevas alegaciones garantizando en todo caso el principio contradictorio, que obliga a oír a todos los interesados en relación con las nuevas alegaciones (...)”.

La aplicación de lo expuesto al supuesto que analizamos nos lleva a inadmitir las alegaciones complementarias aportadas con fecha 20 de agosto por la reclamante, toda vez que, no estando previsto tal trámite en el procedimiento de reclamación especial en materia de contratación pública, su contenido no supone sino una reiteración de los argumentos esgrimidos en el escrito de interposición, no refiriéndose a hechos nuevos, o de nuevo conocimiento, que se desconocían en tal momento procedimental.”

Así pues, procede la inadmisión del escrito de alegaciones presentado por el reclamante, con fecha 8 de junio de 2021, durante el trámite de alegaciones del resto de personas interesadas en el procedimiento de la reclamación interpuesta; escrito que, por tanto, no será tenido en cuenta por este Tribunal en la resolución del mismo.

También con carácter previo, este Tribunal debe realizar una precisión en relación con las pretensiones deducidas en el escrito de interposición de la reclamación, donde se interesa, como carácter principal, que previa estimación de la misma, se anule la resolución impugnada y se adjudique el contrato en su favor; y, con carácter subsidiario, que se disponga la retroacción del procedimiento ordenando a la entidad contratante la revisión de la puntuación asignada.

En este sentido, y en relación con la pretensión deducida con carácter principal, cabe traer a colación la doctrina relativa a la función revisora de este Tribunal y a los límites que de ella derivan, que determinan que la petición en los términos en que ha sido formulada no pueda ser acogida, tal y como señalamos, entre otros, en nuestro Acuerdo 45/2021, de 5 de mayo, en donde indicamos que *“este Tribunal tiene exclusivamente una función revisora de los actos recurridos en orden a determinar si se ha producido un vicio de nulidad o anulabilidad, conforme con lo que establece para el conjunto de los recursos administrativos el artículo 112.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de modo que de existir tales vicios hemos de proceder a anular el acto o actos, ordenando se repongan las actuaciones al momento anterior al que el vicio se produjo, pero sin que el Tribunal pueda sustituir la competencia de los órganos intervinientes en el proceso de contratación, en este caso la Mesa y el órgano de contratación a los que corresponde, respectivamente, la valoración de las ofertas y dictar el acto de adjudicación, so pena de incurrir en incompetencia material sancionada con nulidad radical conforme a lo dispuesto en el artículo 47.1.b) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; no pudiendo este Tribunal revisar la puntuación otorgada a la oferta ni declarar el derecho de la reclamante a resultar adjudicataria del contrato. Resultando así que la pretensión en tales términos deducida no puede ser acogida; (...)”*.

SEXTO.- Entrando ya en las cuestiones de fondo planteadas, alega el reclamante, como primer motivo de impugnación, la falta de motivación del acto de adjudicación del contrato, así como de las actas de la Mesa de Contratación correspondientes a la valoración de las ofertas presentadas en aplicación de los distintos criterios de adjudicación previstos en el pliego, en la medida en que no se justifica la atribución de las puntuaciones otorgadas. Motivo por el cual entiende que la entidad

contratante ha incurrido en arbitrariedad; circunstancia que se evidencia, más si cabe, en atención a la diferencia del precio que ha ofertado para los cursos de natación y de la extensión y detalle de su oferta, por comparación con la propuesta formulada por la adjudicataria.

Por su parte, la entidad contratante en el informe de alegaciones remitido a este Tribunal expone las razones de la atribución de la puntuación del reclamante, apuntando, en este sentido, la inclusión en su oferta de actividades no relacionadas con el criterio de adjudicación, aludiendo a la vinculación del licitador al pliego y a su falta de diligencia en la presentación de la oferta. Señalando, asimismo, que a la vista la diferencia de precio ofertado en relación a los cursos de natación, podría haberse excluido al reclamante conforme a lo previsto en el artículo 97 de la LFCP; consideración, ésta última, a todas luces improcedente pues lo cierto es que no fue tal decisión la finalmente adoptada por la Mesa de Contratación.

A este respecto, debemos comenzar por recordar que, conforme al artículo 100.3 LFCP *“La adjudicación deberá ser motivada y contendrá al menos las razones por las que se ha rechazado una candidatura u oferta, las características y ventajas de la oferta seleccionada, señalando el plazo de suspensión de la eficacia de la adjudicación y los medios de impugnación que procedan y se comunicará a todos los interesados en la licitación”*.

En este sentido, la motivación de los actos administrativos, como reiteradamente ha señalado el Tribunal Supremo – por todas, Sentencia de 4 de abril de 2012 -, tiene un carácter finalístico, de manera que *“La exigencia de la motivación de los actos administrativos responde, según reiterada doctrina jurisprudencial, de la que es exponente la Sentencia del Tribunal Supremo de 16 de julio de 2001, a la finalidad de que el interesado pueda conocer con exactitud y precisión el cuándo, cómo y por qué de lo establecido por la Administración, con la amplitud necesaria para la defensa de sus derechos e intereses, permitiendo también, a su vez, a los órganos jurisdiccionales el conocimiento de los datos fácticos y normativos que les permitan resolver la impugnación judicial del acto, en el juicio de su facultad de revisión y control de la actividad administrativa; de tal modo que la falta de esa motivación o su insuficiencia notoria, en la medida que impiden impugnar ese acto con seria posibilidad de criticar*

las bases y criterios en que se funda, integran un vicio de anulabilidad, en cuanto dejan al interesado en situación de indefensión”.

En el ámbito específico de la contratación pública, la Sentencia del Tribunal General de la Unión Europea (Sala Primera) de 13 de diciembre de 2013, en el asunto T-165/12, afirma que el principio de igualdad de trato entre los licitadores, que tiene el objetivo de favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una licitación pública, implica una obligación de transparencia para permitir que se garantice su respeto. Este principio de transparencia tiene esencialmente por objeto garantizar que no exista riesgo de favoritismo y arbitrariedad por parte de la entidad adjudicadora que dispone de una amplia facultad de apreciación respecto de los elementos que hay que tener en cuenta para decidir adjudicar un contrato tras una licitación. El control jurisdiccional que se aplica al ejercicio de dicha facultad de apreciación se limita a comprobar el respeto de las normas de procedimiento y de motivación, así como a controlar la exactitud material de los hechos y la inexistencia de error de Derecho, de error manifiesto al apreciar los hechos o de desviación de poder (sentencia del Tribunal General de 6 de julio de 2005, TQ3Travel Solutions Belgium/Comisión, T-148/04, Rec. p. II-2627, apartado 47; véase, en ese sentido, la sentencia del Tribunal de Justicia de 23 de noviembre de 1978, Agence européenne d'intérims/Comisión, 56/77, Rec. p. 2215, apartado 20).

Aplicando estos principios el Tribunal General estima que en ese caso las puntuaciones que figuraban en el cuadro *“no constituyen en sí mismas una motivación suficiente”, “no permitían a las demandantes conocer las razones por las que habían sido atribuidas a su oferta” y “los criterios de atribución previstos en el cuadro de evaluación tampoco permitían a las demandantes comprender la justificación de las puntuaciones atribuidas”.* Por ello, dado que *“los comentarios de la entidad adjudicadora deben ser suficientemente precisos para permitir a las demandantes conocer los elementos de hecho y de Derecho sobre cuya base la entidad adjudicadora desestimó su oferta y seleccionó la oferta de otro licitador (sentencia Evropaiki Dynamiki/Tribunal de Justicia, citada en el apartado 62 supra, apartado 96)”* y que los comentarios de la Comisión (órgano de contratación) *no permitían a las demandantes conocer dichos elementos”,* el Tribunal acuerda estimar el recurso. Insistiendo la Sentencia de dicho Tribunal General de 14 de diciembre de 2017, dictada en el asunto

T-164/15, en aquella finalidad de la motivación señalando que el hecho de que no se pueda exigir al órgano de contratación que efectúe un análisis comparativo detallado de las ofertas seleccionadas, no puede conducir a que los comentarios enviados a los licitadores no muestren clara e inequívocamente su razonamiento.

También el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid, en su Resolución 203/2013, de 23 de diciembre, ha expresado que *“La finalidad esencial de la motivación es que el interesado conozca las razones de la adjudicación o rechazo de su oferta que le permitan formular recurso debidamente fundado y facilitar un eventual control del acto. Ciertamente en los supuestos en que para determinar la oferta económicamente más ventajosa se tienen en cuenta criterios susceptibles de juicio de valor, resulta difícil trasladar todos los fundamentos de otorgar cada una de las puntuaciones. Sin embargo es un requisito legal que aunque sea de forma resumida conste el motivo a fin de poder comparar las distintas ofertas. Además siempre cabe la motivación in aliunde, por remisión a informes.”*

Sobre esta cuestión el Acuerdo 98/2018 de 2 de octubre, de este Tribunal señala que *“En este sentido, el FJ 5º de la Sentencia del Tribunal Supremo de 4 de junio de 2014 señala que “Es necesario que la justificación o explicación que es inherente a la necesaria motivación incluya estos dos elementos inexcusables: (a) los singulares criterios de valoración cualitativa que se han seguido para emitir el juicio técnico; y (b) las concretas razones por las que la aplicación de esos criterios valorativos conducen, en el ejercicio realizado por cada aspirantes, a la concreta puntuación y calificación aplicada”.*

El Tribunal Supremo explica en la Sentencia de 9 de julio de 2010 que con carácter general, la motivación de los actos administrativos precisa, según doctrina del Tribunal Constitucional y jurisprudencia de este Tribunal Supremo, cuya reiteración excusa cita, de una explicación suficiente sobre las razones de la decisión adoptada (...), poniendo de manifiesto los motivos, concretos y precisos aunque no exhaustivos, de la resolución administrativa adoptada. Este conocimiento constituye la premisa esencial para que el receptor del acto administrativo pueda impugnar el mismo ante los órganos jurisdiccionales, y estos, a su vez, puedan cumplir la función que constitucionalmente tienen encomendada de control de la actividad administrativa y del sometimiento de ésta a los fines que la justifican, ex artículo 106.1 CE". Así pues, 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, pues de lo contrario se le estaría privando de los elementos necesarios para configurar una reclamación eficaz y útil, generándole indefensión.

Al hilo de lo anterior, sobre la definición de cuál debe ser el contenido de la motivación para que, cuando sea exigible, pueda ser válidamente efectuada, la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de julio de 2012 apunta que “(...) ese contenido debe cumplir al menos estas principales exigencias: (a) expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico; (b) consignar los criterios de valoración cualitativa que se utilizarán para emitir el juicio técnico; y (c) expresar por qué la aplicación de estos criterios conduce al resultado individualizado que otorga preferencia a un candidato frente a los demás (...).

Así, tal y como indicamos en nuestro Acuerdo 23/2015, de 27 de marzo, la jurisprudencia del Tribunal Supremo ha venido reiterando que la motivación de la decisión de adjudicación de un contrato constituye un elemento esencial para evitar la arbitrariedad, al tiempo que permite a los demás interesados conocer los argumentos utilizados por el órgano de contratación que les permitan, en su caso, impugnar la adjudicación. No obstante, aun cuando la motivación no venga reflejada en el acto administrativo de adjudicación, se daría cumplimiento a la exigencia de los artículos 54.2 de la LRJPAC y 92.5 de la LFCP, siempre que la misma apareciere suficientemente justificada a lo largo del procedimiento”.

Finalmente, como apuntamos en nuestro Acuerdo 36/2019, de 12 de abril, la motivación de los actos administrativos ha de realizarse en el propio acto o, en su caso, por remisión a informes o documentos que figuren como antecedentes en el expediente administrativo, no debiendo diferirse a un momento posterior al dictado del acto; de forma que el informe de alegaciones que la entidad contratante dirige a este Tribunal carece de eficacia al respecto pues la reclamante no ha tenido la posibilidad en la reclamación de utilizar los argumentos que estimara oportunos para defender sus intereses y combatir las razones ofrecidas por ésta en el citado informe.

Descendiendo al caso concreto, consta en el expediente la Resolución de Alcaldía en cuya virtud tiene lugar la adjudicación del contrato; acto que, como bien afirma el reclamante, únicamente comprende las puntuaciones obtenidas por cada

persona licitadora en aplicación de los criterios sometidos a juicio de valor y en la de los criterios aplicables mediante fórmulas, así como la puntuación total correspondiente a cada una de ellas, resultante de la suma de ambas; sin constar justificación alguna de las distintas valoraciones otorgadas, incumpliendo así las debidas exigencias de motivación.

La anterior circunstancia nos conduce al análisis de las actas de la Mesa de Contratación relativas a la valoración de las ofertas, a fin de examinar si contienen las razones que justifican la adjudicación, de manera que se pueda entender cumplido el deber de motivación, en este caso, por remisión o referencia a las mismas. Si bien previamente, como hicimos en nuestro Acuerdo 53/2021, de 8 de junio, debemos advertir que, para que la técnica in aliunde cumpla con las exigencias de la motivación, viene entendiendo el Tribunal Supremo - Sentencias de 16 de febrero de 2015 y de 21 de octubre de 2011 - que resulta necesario, por un lado, que los informes o documentos consten en el expediente administrativo y que el destinatario haya tenido acceso al mismo y, por otro lado, que los informes estén debidamente motivados.

SEPTIMO.- El punto de partida del análisis que a los efectos indicados debemos realizar no puede ser otro que las previsiones que el pliego contiene en relación con los criterios de adjudicación del contrato, pues, como más adelante exponremos detalladamente, la tipología de éstos incide de lleno en el alcance de las exigencias de motivación de la valoración de las ofertas.

Así, la cláusula octava del pliego contempla tanto la aplicación de criterios de adjudicación de carácter cualitativo como cuantificables mediante fórmulas, estableciendo que *“Para la selección del adjudicatario el criterio de adjudicación será la mejor relación calidad-precio.*

A) Por una parte, se valorará el sobre B “Criterios cualitativos” que tendrá una puntuación de 20 puntos.

- Cursos de natación: organización y desarrollo de estos. Se valorará la propuesta de actuación en materia de cursos de natación, que contendrá, como mínimo la descripción, el número de horas de duración, número mínimo y máximo de participantes y las tarifas aplicables. Estos cursos serán abonados por el Ayuntamiento de Arguedas de manera independiente a la materia objeto de este Pliego.

B) Por otra parte, se valorará los criterios cuantificables mediante fórmulas (sobre C): 80 puntos.

1. Oferta económica: 70 puntos.

Obtendrá la máxima puntuación quien rebaje de la cifra de 19.500 euros el máximo importe. El resto de licitadores tendrán la puntuación correspondiente a una regla de tres inversamente proporcional.(...)

2. Aspectos sociales de la oferta: 10 puntos.

Igualdad entre hombres y mujeres.

Se presentará plan de igualdad, en caso de que se disponga del mismo debidamente aprobado e implantado.

En otro caso, se acreditará la existencia de un compromiso formal y público dentro de la empresa, de adopción de medidas coherentes con una política empresarial y cultural comprometida con la igualdad. Se adjuntará documentación acreditativa.

Si existe Plan de Igualdad: hasta 10 puntos.

Si presenta un compromiso formal de adopción de medidas: hasta 2 puntos.

En caso de empate en la oferta, se resolverá de acuerdo con el art. 99 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos (LFCP)”.

Comenzando por los criterios valorables mediante la aplicación de fórmulas, este Tribunal ha manifestado en anteriores ocasiones que, a diferencia de lo que acontece con los criterios de adjudicación de carácter cualitativo, esta tipología de criterios no precisa de motivación en razón de su automatismo. Así lo señalamos en nuestro Acuerdo 94/2020, de 21 de octubre: *“Para analizar dicho motivo, debemos recordar lo puesto de manifiesto en nuestro Acuerdo 21/2020, de 6 de marzo, en relación con los criterios evaluables de forma automática mediante la aplicación de fórmulas: “no se interpreta, se calcula aplicando un algoritmo o “conjunto ordenado y finito de operaciones que permite hallar la solución de un problema” y su característica principal es la ausencia total en ellos de discrecionalidad o aplicación subjetiva, sin que quepa interpretación alguna sobre su alcance, sino solo la pura y simple aplicación de la fórmula expresada en los pliegos.*

Así, el Tribunal Superior de Justicia de Madrid en su sentencia de 14 de febrero de 2011, señala que la discrecionalidad de la Administración en relación con los criterios automáticos se agota en la redacción del pliego, pues una vez publicado éste carece de discrecionalidad alguna para su aplicación: “Lo acabado de exponer

evidencia que si bien la Administración ostenta, en un primer momento, un margen de discrecionalidad en la fijación de los criterios que han de reunir los que concurran al concurso así como en la determinación de la puntuación atribuible a cada uno de aquellos, no acontece lo propio con la asignación particularizada a cada uno de los concursantes a la vista de la documentación presentada. En esta segunda fase la administración debe respetar absolutamente las reglas que ella estableció en el correspondiente pliego. Es incontestable que en materia de concursos el pliego de condiciones se constituye en la ley del concurso (SsTS de 28 de Junio de 2.004, recurso de casación 7106/00, y de 24 de Enero de 2.006, recurso de casación 7645/00)."

A diferencia de los criterios sujetos a un juicio de valor, que se caracterizan por su carácter discrecional, lo que obliga a su motivación con la finalidad de proceder a un control adecuado de los mismos en orden a evitar la arbitrariedad, los criterios de adjudicación evaluables mediante fórmula se caracterizan por su automatismo, razón por la que no se necesita su motivación, pues de la mera aplicación de la fórmula se obtiene el resultado de la ponderación.

Así pues, ha de afirmarse que en la valoración de tales criterios no cabe discrecionalidad alguna por parte de la Administración, ni técnica ni de ninguna otra clase, debiendo limitarse la Mesa de Contratación a aplicar los criterios automáticos sin ningún margen de apreciación técnica o juicio de valor."

A ello debemos añadir, que dichos criterios automáticos no deben incorporar necesariamente la utilización de fórmulas matemáticas, sin que ello impida considerarlos criterios objetivos, puesto que en su aplicación no hay margen a la discrecionalidad o aplicación subjetiva. Así se dispone en la Resolución 175/2019, de 22 de octubre, del Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi:

"Respecto, a la ausencia de fórmula o criterio automático para la asignación de la puntuación de este criterio que reprocha la recurrente, este OARC/KEAO ha señalado reiteradamente que el modo de determinar la puntuación en un criterio automático no necesariamente requiere de una fórmula sino que puede tener una descripción literaria, siempre que ello no implique una ambigüedad que obligue a elegir al órgano de contratación entre varios sentidos posibles, lo que introduciría un elemento subjetivo inaceptable en este tipo de criterios por desvirtuar su automatismo (ver por todas, la Resolución 64/2019). En el presente caso, se observa que nos encontramos ante un criterio automático cuya distribución de puntos se ha descrito

mediante palabras con un funcionamiento binario (si/no), de tal forma que si se presenta una memoria informe con soluciones para cada uno de los subapartados, se obtendrán todos los puntos sin que los mismos puedan ser graduados por el órgano de contratación en función de la solución propuesta. Es decir, no existe margen de discrecionalidad para el poder adjudicador a la hora de la distribución de los puntos ni de su graduación, pues el automatismo le viene impuesto por la propia redacción del criterio, cumpliendo con la característica propia de los criterios automáticos. Por todo ello, este motivo de recurso debe desestimarse.”

En el mismo sentido se pronuncia el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en su Resolución 1338/2020, de 10 de diciembre, cuando indica que *“Esto último es especialmente importante, pues a diferencia de los criterios evaluables mediante juicio de valor, cuyo carácter discrecional puede exigir, y así lo contempla expresamente la LCSP, un informe técnico de valoración, la valoración de los criterios automáticos o mediante fórmulas se caracterizan por su carácter totalmente reglado, que no precisa de conocimientos técnicos especiales, sino que antes bien son el fruto de meras operaciones matemáticas que cualquier persona con conocimientos generales puede realizar, de modo que no precisa la mesa de un informe propiamente dicho, sin perjuicio de que pueda recabar auxilios externo para la práctica de las operaciones aritméticas. Por ello la motivación en lo que se refiere a la valoración de este tipo de criterios completamente objetivos solo precisa de consignar los datos de las ofertas y los puntos asignados, pues el licitador puede hacer las operaciones matemáticas por sí mismo, y a diferencia de la valoración de los criterios dependientes de juicio de valor, esa evaluación solo puede incurrir en error material, nunca en arbitrariedad o discriminación.”*

Así las cosas, consta en el expediente remitido a este Tribunal el acta de la Mesa de Contratación, de fecha 21 de mayo de 2021, correspondiente a la apertura del Sobre Nº 3 de las proposiciones presentadas, donde se indican las puntuaciones que, en aplicación de las fórmulas previstas en el pliego, corresponden a cada oferta en relación con cada uno de los criterios automáticos indicados; referencia que, conforme a lo razonado, constituye, en contra de lo sostenido por el reclamante, motivación suficiente de la valoración que de tales aspectos otorgada. Acta a la que ha tenido acceso el reclamante, pues se adjunta al escrito de interposición de la reclamación, cumpliéndose,

por tanto, las exigencias de la motivación in aliunde o por referencia a informes o documentos obrantes en el expediente.

OCTAVO.- A diferencia de lo que sucede con los criterios de adjudicación aplicables mediante fórmulas, respecto de los criterios de carácter cualitativo o que requieren para su aplicación y valoración un juicio de valor, debemos traer a colación la doctrina relativa a la discrecionalidad técnica en su valoración y los límites que de ello derivan en cuanto a su revisión, pues precisamente uno de los supuestos en que ésta cede es cuando tal valoración adolece de falta o insuficiente motivación, toda vez que, como apunta el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Andalucía en su Resolución 390/2020, de 12 de noviembre, *“cuando nos encontramos ante el ejercicio de facultades discrecionales (y los informes técnicos de valoración sobre criterios sujetos a juicio de valor son una manifestación de la denominada discrecionalidad técnica, como hemos señalado), la adecuada motivación se erige como criterio inexcusable”*.

Esta doctrina se recoge, entre otros, en nuestro Acuerdo 21/2020, de 6 de marzo, donde señalamos que *“Resulta oportuno recordar la doctrina de este Tribunal en relación con la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Así en nuestros Acuerdos 34/2019, de 9 de abril, y 60/2019, de 4 de julio, se alude a la discrecionalidad técnica en la valoración de las ofertas no cuantificables mediante fórmulas y a los límites a que está sujeto el control de esta discrecionalidad en los siguientes términos: “Fundamento de Derecho Séptimo - Sentado lo anterior, en la medida en que lo que se pretende por la reclamante es la revisión de la aplicación de los criterios de adjudicación establecidos en el pliego, es preciso traer a colación la doctrina sentada por este Tribunal relativa a la discrecionalidad técnica en la valoración de las ofertas presentadas por los licitadores y a su posible revisión, rectificación o corrección. Así, en relación con la denominada discrecionalidad técnica de la Administración cuando se trate de la valoración de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, hemos señalado –entre otros, en nuestro reciente Acuerdo 31/2019, de 22 de marzo – que este Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos. No se quiere decir con ello, tal y como indicamos en nuestro Acuerdo 1/2019, de 11 de enero, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis, en la*

medida en que entrañe criterios técnicos, debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como su correspondencia con lo establecido en el pliego, a que no se haya incurrido en arbitrariedad, error patente o irracionalidad al efectuarla y además, que esta valoración se encuentre suficientemente motivada en el expediente. Así pues, la función de este Tribunal en relación con la impugnación de las valoraciones otorgadas a las distintas propuestas no es suplantar el acierto técnico en dicha valoración, sino comprobar que tal valoración se ha ajustado a la legalidad, por ser coherente con el pliego y suficientemente motivada; quedando fuera de este limitado control posible aquellas pretensiones de los interesados que sólo postulen una evaluación alternativa a la del órgano calificador y no estén sustentadas con un posible error manifiesto.

Tal y como recuerda la Resolución 155/2019, de 22 de febrero, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, la aplicación de unos criterios amparada por la discrecionalidad técnica sólo es revisable en casos excepcionales de arbitrariedad, desviación de poder, ausencia de justificación o error material.”

(...).”

Avanzando en el requisito de la motivación, dicho Acuerdo cita la Resolución 39/2021, de 3 de marzo, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi, que expone que “*Sobre el contenido mínimo que debe satisfacer la motivación de la adjudicación para cumplir las funciones que la LCSP le encomienda, como posibilitar a los interesados la interposición de un recurso debidamente fundado (artículo 151.2 de la LCSP) y facilitar a este Órgano el control del ejercicio de la discrecionalidad técnica que ampara al poder adjudicador, se ha pronunciado el OARC / KEAO en reiteradas ocasiones (ver, por todas, su Resolución 209/2019). En síntesis, la motivación debe expresar el material o las fuentes de información sobre las que va a operar el juicio técnico, consignar los criterios de valoración que se utilizarán para emitir dicho juicio técnico y expresar por qué la aplicación de esos criterios conduce al resultado individualizado que otorga la preferencia a un licitador frente a los demás”.*

Señalando, al respecto, el Tribunal Supremo, en Sentencia de 24 de septiembre de 2014, que para que la discrecionalidad pueda ser controlada jurisdiccionalmente y se respete la interdicción de la arbitrariedad, se exige la oportuna motivación, siendo

insuficiente la mera asignación de puntuaciones sin fundamentación alguna. Conclusión recogida, entre otras, en la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 1226/2020, de 12 de noviembre, donde afirma que la exigencia de motivación no puede ser suplida por la simple asignación de puntuaciones, debiéndose apreciar en tal caso la insuficiencia de la motivación requerida.

También la la sentencia 478/2004 de 10 de mayo de 2004, de la Sala de lo contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, concreta que *“ha de decirse que en el caso analizado la motivación de la forma en que se han valorado los criterios de preferencia que han de determinar la adjudicación del contrato, que son los establecidos en el Pliego de Condiciones, brilla por su ausencia, ya que en lo relativo a la valoración de la documentación técnica la mesa se limitó en su reunión de 10 de junio de 2.002 a expresar la valoración final de cada uno de los apartados a considerar, con expresión de puntuación por cada uno de los apartados previsto en el Pliego”*; concluyendo que al haberse omitido todo razonamiento sobre los criterios el acto recurrido carece de la necesaria motivación.

Pues bien, examinado en expediente remitido a este Tribunal, se comprueba que la valoración del único criterio de adjudicación cualitativo que contempla el pliego la realiza la Mesa de Contratación en Sesión celebrada con fecha 18 de mayo de 2021. Acta en la que únicamente consta la puntuación que cada oferta obtiene en relación con dicho criterio, estando huérfana de justificación alguna al respecto, no sirviendo así para conocer por qué de las ofertas presentadas una obtiene mayor puntuación que otras y resultando por ello también insuficiente para servir de motivación in aliunde de la decisión adoptada; no constando tampoco en el expediente informe alguno que sustente la valoración otorgada por la Mesa de Contratación.

Siendo esto así, obligado es concluir que la valoración de las ofertas técnicas adolece de falta de motivación, pues no explicita las razones o motivos por los que las ofertas obtuvieron, en este apartado, la puntuación consignada en el acta y en el acto de adjudicación. Defecto de motivación que impide a este Tribunal pronunciarse sobre la adecuación a derecho del contenido material de la valoración de este concreto criterio de adjudicación y, por tanto, analizar si la oferta del reclamante merece, en este

concreto aspecto, mayor puntuación, atendiendo al precio de los cursos de natación ofertados y a su extensión y detalle, como pretende éste.

En consecuencia, se aprecia una insuficiente motivación de la valoración de las ofertas en lo que al criterio de adjudicación de carácter cualitativo se refiere, procediendo, por tanto, la estimación de este motivo de impugnación y, por ende, la anulación del acto de adjudicación con retroacción del procedimiento al momento anterior a la valoración del Sobre N° 3 de las distintas ofertas presentadas, a los efectos de que, sin posibilidad, obviamente, de modificar las puntuaciones inicialmente asignadas en relación con este concreto criterio de adjudicación, se proceda a justificar de manera adecuada y suficiente la valoración efectuada, sin perjuicio de la eventual interposición de una reclamación especial frente al acto de aprobación de esta justificación de la valoración otorgada. Todo ello conservando, conforme a lo dispuesto en el artículo 51 Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, aquellos actos y trámites cuyo contenido se hubiera mantenido igual de no haberse cometido la señalada infracción.

NOVENO.- Alega el reclamante, como segundo y último motivo de impugnación, la concurrencia de un error en la valoración del criterio social de adjudicación, correspondiente a la igualdad entre hombres y mujeres, pues sostiene que la adjudicataria no dispone de un plan de igualdad implantado y aprobado, sino un mero compromiso; motivo por el cual entiende que, conforme a lo indicado en el pliego, debió obtener una valoración de dos puntos en lugar de los diez asignados. Extremo negado de contrario por la entidad contratante, quien sostiene que en la medida en que el plan aportado no era un mero compromiso merecía la puntuación otorgada.

Tal y como se ha apuntado anteriormente, entre los criterios de adjudicación valorables mediante la aplicación de fórmulas que contempla el pliego se valora con diez puntos los aspectos sociales de la oferta correspondiente a la igualdad entre hombres y mujeres, disponiéndose la presentación del plan de igualdad, en caso de que la licitadora disponga del mismo debidamente aprobado e implantado - en cuyo caso se obtendrán hasta diez puntos -, o de un compromiso formal y público dentro de la empresa de adopción de medidas coherentes con una política empresarial y cultural comprometida con la igualdad, en cuyo caso la valoración será hasta dos puntos.

Disponiendo, a estos efectos, la cláusula sexta del pliego que en el sobre C se deberá aportar el *“plan de igualdad o compromiso de adoptar medidas coherentes con una política empresarial y cultural comprometida con la igualdad. Se adjuntará documentación acreditativa”*.

Conforme a la doctrina anteriormente expuesta, en la aplicación de los criterios de adjudicación valorables mediante fórmulas no cabe reconocer ningún margen de discrecionalidad, debiéndose atribuir la puntuación resultante tras la aplicación de la fórmula correspondiente o, bien, la puntuación que prevea el pliego para el supuesto de hecho en que consiste el criterio, en caso de que este no se aplique mediante una fórmula matemática. Criterio de adjudicación de carácter automático, no de carácter cualitativo, y, por tanto, no susceptible de aplicación mediante criterios de valoración técnica; por lo que a juicio de este Tribunal, coincidente con la posición de las partes, cualquier persona licitadora que haya aportado su plan de igualdad aprobado e implantado debe obtener los diez puntos, mientras que quienes aporten el compromiso formal serán merecedores de los dos puntos. Si bien, pese a la ausencia de discrecionalidad, sí existe un juicio valorativo previo, y es determinar si la documentación presentada por los licitadores es la requerida por el pliego en orden a asignar la puntuación que corresponda.

Así las cosas, en el presente caso lo que debe determinarse es si el adjudicatario presentó un plan de igualdad aprobado e implantado, como alega el órgano de contratación, en cuyo caso le corresponderían diez puntos a su oferta, o bien, si el documento presentado no fue sino un compromiso formal de adopción de medidas en esta materia, como alega el reclamante, en cuyo caso la puntuación que le correspondería serían dos puntos.

A los efectos de dilucidar tal cuestión, debe tenerse en cuenta que la Ley Orgánica 3/2007, de 22 de marzo, para la igualdad efectiva de mujeres y hombres, regula en su artículo 46 el concepto y el contenido de los planes de igualdad de las empresas, estableciendo que *“1. Los planes de igualdad de las empresas son un conjunto ordenado de medidas, adoptadas después de realizar un diagnóstico de situación, tendentes a alcanzar en la empresa la igualdad de trato y de oportunidades entre mujeres y hombres y a eliminar la discriminación por razón de sexo.*

Los planes de igualdad fijarán los concretos objetivos de igualdad a alcanzar, las estrategias y prácticas a adoptar para su consecución, así como el establecimiento de sistemas eficaces de seguimiento y evaluación de los objetivos fijados.

2. Los planes de igualdad contendrán un conjunto ordenado de medidas evaluables dirigidas a remover los obstáculos que impiden o dificultan la igualdad efectiva de mujeres y hombres. Con carácter previo se elaborará un diagnóstico negociado, en su caso, con la representación legal de las personas trabajadoras, que contendrá al menos las siguientes materias:

- a) Proceso de selección y contratación.*
- b) Clasificación profesional.*
- c) Formación.*
- d) Promoción profesional.*
- e) Condiciones de trabajo, incluida la auditoría salarial entre mujeres y hombres.*
- f) Ejercicio corresponsable de los derechos de la vida personal, familiar y laboral.*
- g) Infrarrepresentación femenina.*
- h) Retribuciones.*
- i) Prevención del acoso sexual y por razón de sexo.*

La elaboración del diagnóstico se realizará en el seno de la Comisión Negociadora del Plan de Igualdad, para lo cual, la dirección de la empresa facilitará todos los datos e información necesaria para elaborar el mismo en relación con las materias enumeradas en este apartado, así como los datos del Registro regulados en el artículo 28, apartado 2 del Estatuto de los Trabajadores.

3. Los planes de igualdad incluirán la totalidad de una empresa, sin perjuicio del establecimiento de acciones especiales adecuadas respecto a determinados centros de trabajo.

4. Se crea un Registro de Planes de Igualdad de las Empresas, como parte de los Registros de convenios y acuerdos colectivos de trabajo dependientes de la Dirección General de Trabajo del Ministerio de Trabajo, Migraciones y Seguridad Social y de las Autoridades Laborales de las Comunidades Autónomas.

5. Las empresas están obligadas a inscribir sus planes de igualdad en el citado registro.

6. *Reglamentariamente se desarrollará el diagnóstico, los contenidos, las materias, las auditorías salariales, los sistemas de seguimiento y evaluación de los planes de igualdad; así como el Registro de Planes de Igualdad, en lo relativo a su constitución, características y condiciones para la inscripción y acceso.*”

Sentado lo anterior, y según consta en el expediente remitido a este Tribunal, la adjudicataria aportó, como parte de su oferta, un documento denominado “plan de igualdad”, del que cabe destacar los siguientes aspectos:

- En su página 5 se afirma que *“Nuestro Plan de Igualdad es un conjunto ordenado de medidas y acciones negociadas con la representación de los trabajadores y trabajadoras, y que se rige por los siguientes principios: (...)”*, citándose a continuación los mismos.

- En su página 6 se señala que *“El presente Plan contiene una serie de objetivos, acompañados de medidas, acciones y un plan de seguimiento, cuyo objetivo es dar cumplimiento a las previsiones legales a partir de las líneas de mejora que se han detectado en el I Plan de Igualdad y sobre las que ambas partes en la Comisión de Igualdad han venido trabajando conjuntamente”*.

- En la página 9 se alude al compromiso de la empresa con la igualdad y al ámbito de aplicación del plan de igualdad, indicándose en la página 10 que está vigente desde la fecha de firma en enero de 2021.

- La misma página 10 señala que *“en la fase de diagnóstico, y tomando como punto de partida el informe final del I Plan de Igualdad en de Ge Marló, han sido objeto de análisis los siguientes puntos”*, incluyéndose a continuación aspectos como los niveles jerárquicos de la plantilla, la selección, formación, promoción y política salarial, la conciliación de la vida laboral, familiar y personal (corresponsabilidad), la prevención del acoso sexual, etc.

- En las páginas 11 y siguientes se establecen los objetivos generales y específicos del Plan de Igualdad, y así como las medidas y acciones previstas en los siguientes ámbitos: selección y contratación; promoción; formación; retribución; conciliación de la vida familiar laboral; salud laboral; comunicación; y violencia de género.

Pues bien, a la vista del contenido del documento aportado no cabe sino concluir, a juicio de este Tribunal, que la adjudicataria dispone de un plan de igualdad efectivamente aprobado e implantado, no siendo de hecho, y según se desprende de su propio contenido, su primer plan de igualdad. Efectivamente, la aprobación de este plan de igualdad, vigente desde enero de 2021, ha ido precedida de una fase de diagnóstico sobre las materias indicadas en el artículo 46.2 de la Ley Orgánica para la igualdad efectiva entre mujeres y hombres, conteniendo el propio plan un conjunto ordenado de medidas que, además, han de ser calificadas de específicas, y en modo alguno de genéricas, como alega el reclamante; sin que la referencia al “compromiso de la empresa con la igualdad” tenga el efecto de convertir el plan aportado en un mero compromiso, tal y como alega el reclamante.

Siendo esto así, la atribución a la adjudicataria de diez puntos en este concreto criterio de adjudicación obedece a una correcta aplicación de lo dispuesto al respecto en el propio pliego, no apreciándose, por tanto, el error alegado de contrario por la reclamante; motivo por el cual procede la desestimación de este motivo de impugnación, pues siendo la valoración otorgada en este extremo ajustada a derecho no cabe sino su confirmación por parte de este Tribunal.

En consecuencia, previa deliberación, por unanimidad y al amparo de lo establecido en el artículo 127 de la Ley Foral 2/2018, de 13 de abril, de Contratos Públicos, el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra,

ACUERDA:

1º. Estimar parcialmente la reclamación especial en materia de contratación pública formulada por don R. L. M. frente a la Resolución nº RE 21-056 del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Arguedas, de 21 de mayo de 2021, por la que se adjudica el contrato del servicio de socorrismo de las piscinas municipales a GESTIÓN, EVENTOS Y OCIO MARTÍN LÓPEZ, S.L; anulando el acto de adjudicación y disponiendo la retroacción del procedimiento únicamente a los efectos de que se proceda a justificar adecuadamente la puntuación ya asignada a las ofertas en relación con el criterio de adjudicación de carácter cualitativo.

2º. Notificar este acuerdo a don R. L. M., al Ayuntamiento de Arguedas, así como al resto de interesados que figuren en el expediente y acordar su publicación en la página del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra.

3º. Significar a los interesados que, frente a este Acuerdo, que es firme en la vía administrativa, puede interponerse recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Navarra, en el plazo de dos meses contados a partir de su notificación.

Pamplona, 23 de julio de 2021. LA PRESIDENTA, Marta Pernaut Ojer. LA VOCAL, M^a Ángeles Agúndez Caminos. LA VOCAL, Silvia Doménech Alegre.