



Recurso nº 520/2021 C. Valenciana 113/2021

Resolución nº 1844/2021

Sección 2ª

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

En Madrid, a 16 de diciembre de 2021.

VISTO el recurso interpuesto por D. L.S.M., en nombre y representación del COLEGIO OFICIAL DE ARQUITECTOS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (COACV), contra los pliegos de la licitación del contrato de "*Estudio geotécnico, redacción proyecto y dirección de obras del I.E.S. Rei en Jaume en Alzira*", expediente 1630/2021, convocada por el Ayuntamiento de Alzira, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Con fecha 18 de marzo de 2021 se Acuerdo, por la Junta de Gobierno municipal, en cuya virtud se inició el expediente de contratación del "*Estudio geotécnico, redacción proyecto y dirección de obras del I.E.S. Rei en Jaume en Alzira*", y se aprobaron los Pliegos de Cláusulas Administrativas y de Prescripciones Técnicas (en adelante, PCAP y PPT, respectivamente) que rigen la presente licitación (los cuales se publicaron en la Plataforma de Contratación del Sector Público el día 25 de marzo siguiente), así como la publicación del procedimiento en el Diario Oficial de la Unión Europea, finalizando el plazo para presentar proposiciones del 22 de abril de 2021 a las 10.00 horas.

Segundo. Con fecha 20 de abril de 2021 se recibió, en este Tribunal, recurso interpuesto por el COLEGIO OFICIAL DE ARQUITECTOS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (en adelante, el Colegio actor), en el que se interesa que se acuerde la declaración de nulidad de determinadas cláusulas del PCAP y apartados del PPT por entender, en definitiva, que dichos pliegos adolecen de infracción manifiesta de los principios en materia de contratación, así como de determinados preceptos 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).

Tercero La Secretaría del Tribunal, en fecha 29 de abril de 2021, dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

Cuarto. Interpuesto el recurso, la Secretaria del Tribunal, por delegación de este, dictó resolución de 6 de mayo de 2021 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal que es el competente para conocer el mismo a tenor del artículo 46.2 de la LCSP, y 22.1.1º 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); cabe remitirse, igualmente, al Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 25 de mayo de 2021 (BOE de fecha 02/06/2021).

Segundo. El recurso administrativo especial en materia contractual es el medio de impugnación apropiado contra los Pliegos de la licitación convocada por el Ayuntamiento de Alzira para contratar *“Estudio geotécnico, redacción proyecto y dirección de obras del I.E.S. Rei en Jaume en Alzira”*, al tratarse de un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 € de conformidad con lo establecido en el artículo 44.1.a) y 2.a) de la LCSP.

Tercero. En cuanto a la legitimación, en aplicación de los artículos 48 de la LCSP y 24.1 del RPERMC, considerando los argumentos del recurso, deba admitirse la legitimación del



Colegio actor. Como ya se ha puesto de manifiesto en otras resoluciones de este Tribunal, como en el Resolución 29/2011 y 813 y 814/2014: *“... Sin embargo, el legislador ha sido deliberadamente menos concreto con la finalidad de cumplir de manera escrupulosa las exigencias de las Directivas comunitarias en materia de recursos. No parece que la intención del legislador haya sido restringir la legitimación para interponer este recurso sino que antes al contrario, su intención ha sido extenderla a cualquier persona cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por la decisión que se dicte en el recurso...”*

Este y no otro es el criterio del legislador tanto en la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común como en la Ley 29/1998 de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa. Por otro lado, la jurisprudencia del Tribunal Supremo y la del Tribunal Constitucional ha precisado el concepto de interés legítimo de manera que abarca casos como el presente”.

Cuarto. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo para recurrir, de acuerdo con el artículo 50.1.b) de la LCSP.

Quinto. Se impugnan, por el recurrente varios puntos de los PCAP, interesando que se declare su nulidad por entender, en definitiva, que los apartados recurridos adolecen de infracción manifiesta de los principios en materia de contratación, así como determinados preceptos de la LCSP.

En aras de sistematizar adecuadamente esta resolución, nos detendremos en cada uno de los puntos impugnados para proceder a su examen individualizado.

Sexto. Pese a que se indica la cláusula 14.1.3 del PCAP como objeto de impugnación en el encabezamiento del primer motivo sobre el fondo del recurso, lo cierto es que en éste a continuación se extrae el primer párrafo que la cláusula 6.2 de dicho pliego dedica a la solvencia técnica o profesional, en el que —literalmente— se contempla que: *“(...) deberán estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia técnica o profesional, mediante la presentación de una relación de servicios realizados, de presupuesto análogo, en el curso de los últimos tres años. Es una obligación contractual esencial mantener y no variar*



los miembros del equipo facultativo ofertados, salvo causa justificada y previa autorización del órgano de contratación”.

Y ello, unido a que a renglón seguido se invoque el artículo 90.1 de la LCSP para postular su vulneración, así como a que el Colegio actor sí alude directamente a la solvencia técnica, lleva a este Tribunal a considerar la cláusula 6.2 —y no la 14.1.3— del PCAP como la impugnada dentro de este motivo.

Sentado lo anterior, es preciso analizar si la cláusula 6.2 relativa a la solvencia, se ajusta a las exigencias del artículo 90.1 y 2 de la LCSP, al exigir que las obras sean de un presupuesto similar y no que se trate de obras cuyo objeto o naturaleza sean de iguales o similares características.

En este punto, debemos acudir a las reglas generales de interpretación de los contratos. La facultad de interpretar los contratos, prevista en el artículo 261 de la LCSP ha de ejercerse, dentro de los límites y con sujeción a los requisitos y efectos señalados en la propia Ley y en la legislación específica que resulte de aplicación.

Desde el punto de vista sustantivo, la prerrogativa de interpretación no puede ser entendida de un modo absoluto que justifique un proceder no adecuado a una relación concertada (Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de abril de 1999). Así, es evidente que la interpretación del contrato no es una vía para su reformulación, ni puede encubrir modificaciones, sólo permitidas en los supuestos legalmente previstos y para las que se ha establecido una tramitación específica.

Ante la manifestación de un disenso sobre el significado de las cláusulas contractuales, es necesario indagar el sentido que ha de atribuírseles y contemplar, desde una perspectiva global, sistemática o integradora, el régimen jurídico del contrato, en el que, como punto de partida, no pueden presumirse las contradicciones o antinomias.

En esa tarea hermenéutica, a falta de disposiciones expresas en la normativa administrativa, constituyen un elemento primordial los criterios interpretativos establecidos en los artículos 1281 a 1289 del Código Civil, aplicables también respecto de los contratos administrativos, tal y como resulta del orden de fuentes de los artículos 24 y 25 del LCSP.



En este sentido, el Tribunal Supremo ha precisado que el contrato administrativo no es una figura radicalmente distinta del contrato privado, ya que responde claramente a un esquema contractual común elaborado por el Derecho Civil, lo que permite invocar, con carácter supletorio, los principios establecidos en el Código Civil (Sentencias del Tribunal Supremo de 18 de abril y 18 de julio de 1988, 16 de mayo y 6 de julio de 1990, 15 de febrero de 1991, 14 de diciembre de 1995, 11 de marzo de 1996, 8 de marzo de 1999, 12 de julio de 2005, 6 de abril de 2006 y 19 de junio de 2007, entre otras).

Advertido lo anterior, y atendiendo a una interpretación finalista, sistemática e integrada de la referida cláusula 6.2 del PCAP y poniéndolo en relación con lo que dispone el art. 1286 del Código Civil (*“Las palabras que puedan tener distintas acepciones serán entendidas en aquella que sea más conforme a la naturaleza y objeto del contrato”*), se ha de convenir con el órgano de contratación que dicha regla de solvencia técnica no vulnera los principios de igualdad, transparencia y libre competencia, sin que pueda entenderse que contradice el tenor del artículo 90 de la LCSP, de manera que al exigir, para acreditar la solvencia técnica, que las obras sean de *un presupuesto similar*, el órgano de contratación, en el momento de la valoración, deberá tener en cuenta que se trate de obras cuyo objeto o naturaleza sean de iguales o similares características, pues no puede entenderse lo uno sin lo otro, configurándose, estas dos exigencias, ambas caras de una misma moneda.

Atendido lo anterior, siempre que la cláusula en cuestión se interprete conforme se señala en esta Resolución, el motivo ha de ser desestimado.

Séptimo. Se solicita que el plazo de entrega del proyecto se prorrogue al menos, en 12 semanas por la complejidad del contrato, al entender que el plazo de entrega previsto en los pliegos (cláusula 7ª del PCAP y apartado 12 del PPT), de 12 semanas desde la notificación de la adjudicación del contrato, es absolutamente insuficiente.

El órgano de contratación entiende que el periodo es suficiente al ser el mismo que se ha exigido en licitaciones de proyectos de características similares y que dicho plazo no atenta contra la calidad del trabajo con el equipo técnico considerado en el PPT.

Para resolver esta cuestión debe partirse de la doctrina general de este Tribunal sobre las facultades del órgano de contratación en la redacción de los pliegos y su discrecionalidad



técnica como principio rector. Nuestra Resolución 281/2021 de 26 de marzo y la 1248/2020, de 20 de noviembre a la que aquella se refiere, ya indicaba de modo genérico que:

“En este punto, recordaremos la doctrina del Tribunal acerca de la discrecionalidad técnica del órgano de contratación, citando por todas la Resolución nº 805/2020: Por ello, como ha reconocido este Tribunal en las Resoluciones, 156/2013, de 18 de abril y 194/2013 de 23 de mayo, las pretensión del recurrente no puede sustituir a la voluntad de la Administración en cuanto a la configuración del objeto del contrato y a la manera de alcanzar la satisfacción de los fines que la Administración pretende con él. Si bien reconocíamos también la necesidad de que el órgano de contratación justifique de forma objetiva y razonable la idoneidad de las especificaciones para cubrir las necesidades objeto del contrato y su necesidad. A la vista de lo anterior, gozando el órgano administrativo de discrecionalidad técnica para elegir los criterios que mejor se adapten a las necesidades a satisfacer, nuestra competencia sólo nos permite anular los criterios valorativos ligados a las especificaciones técnicas definitorias del objeto a suministrar si se incurre en infracción de ordenamiento jurídico, o en patente error o desviación de poder, de modo que dichas características resulten patentemente idóneas, no relacionadas con el objeto del contrato, o irrazonables y desproporcionadas”.

Si bien es cierto, que lo que motiva la impugnación no es una concreta especificación técnica, sino el plazo de entrega de un proyecto, no se ha proporcionado a este Tribunal, por COACV, elementos o criterios objetivos, que nos permitan concluir que esa decisión técnica relativa al plazo de entrega, sea desproporcionada, irrazonable o manifiestamente errónea; no ha quedado acreditado en qué medida, dicha cláusula, vulnera los principios que deben prevalecer en los contratos de servicios de arquitectura, máxime cuando se indica, por el órgano de contratación que dicho plazo es habitual en licitaciones de centros educativos publicados recientemente de características similares. Se hace notar, y así se desprende del Punto 7 del PCAP y Punto 4 del PPT, que se refieren al plazo de ejecución del contrato, que se ha fijado por el órgano de contratación distintos plazos de ejecución (por fases) para la elaboración de los diferentes trabajos que integran el proyecto: veinte días naturales para la elaboración del estudio geotécnico y de resistencia estructural, tres meses para la redacción del proyecto básico y del proyecto de ejecución y su visado y finalmente el plazo de ejecución de la obra del contrato de servicios, que tendrá una



duración igual a la del contrata de obras al que está vinculado, incrementado en el tiempo necesario para la recepción y liquidación de la obra. Estos plazos, por fases, para la elaboración de los distintos trabajos, y la fijación de su duración, forman parte del ámbito de discrecionalidad técnica del órgano de contratación, sin que podamos entrar a corregir o modificarlos en los términos pretendidos por la recurrente, al carecer de elementos objetivos que permitan desvirtuar la elección de aquel.

En consecuencia, y de acuerdo con la doctrina y los motivos expuesto, procede desestimar este motivo.

Octavo. Se alega que la cláusula 14.1.5 del PCAP, vulnera los artículos 145.4 y 145.6 de la LCSP, por vincular la calidad y diseño del trabajo a la tenencia, por el autor, de premios en arquitectura, galardones o menciones, así como aparecer en publicaciones especializadas y haber llevado obras de centros educativos en el extranjero por cualquier técnico del equipo redactor, sin que dichos criterios, guarden relación con el objeto del contrato.

Con carácter previo, se hace notar, que se ha de presumir un error del recurrente al referirse a la cláusula 14.1.5 del PCAP, ya que su contenido se corresponde a la 14.1.4.

Este Tribunal tiene señalado de manera reiterada que siempre que no introduzcan criterios discriminatorios, no vinculados al objeto del contrato, el órgano de contratación es libre de determinarlos en orden a satisfacer sus necesidades, que deben estar presididas por el interés público.

El órgano de contratación, en su libertad de configuración de los requisitos para valorar las ofertas, ha considerado necesario, y así lo indica en su informe justificativo, que dicho criterio de calidad reflejado en la cláusula 14.1.5 del PCAP, da un valor añadido a un edificio emblemático para un municipio como es un instituto de secundaria.

La experiencia como criterio de adjudicación, ha sido abordada por este Tribunal, entre otras, en la Resolución 24/2020, de 9 de enero:



“Cabe recordar en este punto, que aunque tradicionalmente se entendió (Sentencia del TJUE de 20 de septiembre de 1988, asunto 31/87, Gebroeders Beentjes-Países Bajos, Bentjees) que la experiencia es condición de capacidad de los licitadores y que por tal motivo debe considerarse como criterio de solvencia y no como criterio de adjudicación, la sentencia del TJUE de 26 de marzo de 2015 (asunto C-601/13) admitió que sin perjuicio de esa experiencia general del licitador, que opera como condición de solvencia, la experiencia concreta del equipo adscrito a la ejecución del contrato puede aportar un valor añadido a la oferta que justifica su tratamiento como criterio de adjudicación.

El Considerando 94 de la Directiva 2014/24/UE, de 26 de febrero, declara a este respecto lo siguiente: ‘Siempre que la calidad del personal empleado sea pertinente para el nivel de rendimiento del contrato, los poderes adjudicadores deben estar también autorizados a utilizar como criterio de adjudicación la organización, cualificación y la experiencia del personal encargado de ejecutar el contrato, ya que pueden afectar a la calidad de dicha ejecución y, en consecuencia, al valor económico de la oferta. Ello puede ser el caso, por ejemplo, en los contratos relativos a servicios intelectuales, como la asesoría o los servicios de arquitectura’.

Y en la trasposición de dicho precepto de la Directiva/2014/24/UE, el artículo 145.2.2º de la LCSP menciona entre los criterios cualitativos que puede establecer el órgano de contratación para evaluar la mejor relación calidad-precio, “la organización, cualificación y experiencia del personal adscrito al contrato que vaya a ejecutar el mismo, siempre ya cuando la calidad de dicho personal pueda afectar de manera significativa a su mejor ejecución”.

En consecuencia, la jurisprudencia del TJUE y la normativa vigente admiten que la experiencia del personal laboral que vaya a quedar adscrito a la ejecución del contrato pueda operar como criterio de adjudicación, si bien dicha experiencia puede redundar en una mejor ejecución del contrato.

Corresponde valorar, entonces, si dicho criterio respeta la exigencia de vinculación con el objeto del contrato y de proporcionalidad, entendida, esta última, como un elemento de ponderación entre dos intereses públicos enfrentados: la protección o maximización de la



conurrencia, como principio básico de la contratación pública, y la garantía de aptitud del contratista para la correcta ejecución de la necesidad pública que se pretende satisfacer mediante la licitación. Es necesario poner en valor, que dicho criterio de experiencia no se exige como criterio de solvencia, sino como criterio de adjudicación, circunstancia que también influirá en la toma de decisión, ya que como tiene declarado la Junta de Contratación Administrativa en su Informe 45/2002, y al que hemos hecho referencia anteriormente, en el procedimiento de adjudicación de un contrato, existen dos fases claramente diferenciadas; en la primera se procede a la valoración cualitativa de las empresas candidatas mediante el examen de los medios de que han de disponer para la ejecución del contrato (solvencia), y después, respecto de las admitidas en tal fase, se procede a la valoración de las ofertas que cada una ha presentado, y en tal sentido, señala que se trata de operaciones distintas regidas por normas diferentes. Se puntualiza lo anterior, porque si bien, evidentemente, ese criterio de experiencia como criterio de adjudicación, no como criterio de solvencia, afecta de manera indudable a la concurrencia, no impide acceder y participar en la licitación, de manera que la conclusión que se acaba de advertir, se ha de tener en cuenta, necesariamente, en el nivel de exigencia y rigurosidad en la tarea de ponderación antes señalada. Se ha de añadir que el máximo de puntos que puede recibir el licitador por este criterio es 5 puntos.

Para poder considerar dicha limitación (exigencia de experiencia prevista en el punto 14.1.4 del PCAP) como proporcionada, debe obedecer a una razón de garantía de aptitud del contratista para la correcta ejecución de la necesidad pública que se pretende satisfacer mediante la licitación, que haga justificada su introducción. Traemos a colación los artículos 145.1 y 5 y artículo 145.2.2º de la LCSP.

- Art. 145.1: *“La adjudicación de los contratos se realizará utilizando una pluralidad de criterios de adjudicación en base a la mejor relación calidad-precio”.*
- Art. 145.5: *“Los criterios a que se refiere el apartado 1 que han de servir de base para la adjudicación del contrato se establecerán en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en el documento descriptivo, y deberá figurar en el anuncio que sirva de convocatoria de la licitación, debiendo cumplir los siguientes requisitos:*



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

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

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

- Artículo 145.2.2º: *“La mejor relación calidad-precio se evaluará con arreglo a criterios económicos y cualitativos.*

Los criterios cualitativos que establezca el órgano de contratación para evaluar la mejor relación calidad-precio podrán incluir aspectos medioambientales o sociales, vinculados al objeto del contrato en la forma establecida en el apartado 6 de este artículo, que podrán ser, entre otros, los siguientes: (...)

2º. La organización, cualificación y experiencia del personal adscrito al contrato que vaya a ejecutar el mismo, siempre y cuando la calidad de dicho personal pueda afectar de manera significativa a su mejor ejecución”.

Como se advierte de los preceptos referenciados, los criterios de adjudicación no valorarán la experiencia de la empresa, sino la experiencia del personal que prestará los servicios, hecho que se permite, a tenor de lo indicado, cuando la calidad del personal pueda afectar de manera significativa a su mejor ejecución. Si bien hubiera sido deseable una mayor motivación del órgano de contratación sobre la vinculación entre este criterio de adjudicación y la mejor ejecución del contrato, no es menos cierto, que efectivamente sí concurre vinculación entre la experiencia exigida en el punto 14.1.4 del PCAP con el objeto del contrato, y la naturaleza, dimensión y complejidad del servicio que se licita, de manera

que se comparte con el órgano de contratación que dicha exigencia implicaría un valor añadido a tener en cuenta en la ejecución de un edificio emblemático como al que se refiere el expediente. Este Tribunal, se excedería en sus facultades de control y revisión, invadiendo el terreno de la discrecionalidad y oportunidad técnica del órgano de contratación en la elección de los criterios de adjudicación, si acordaré la eliminación de dicha cláusula, teniendo en cuenta, de acuerdo con el deber de ponderación ya referido, que dicho criterio respeta el objeto del contrato, da mayor valor a la calidad de su ejecución y resulta proporcionado en atención a la puntuación máxima (5 puntos) que se pueden obtener a resultas de este criterio, en comparación con otros previstos en el PCAP.

Por todo lo indicado, este motivo no puede ser estimado.

Noveno. Se impugna la cláusula 14.1.5 del PCAP, en lo que se refiere a la valoración de la integración social de personas tituladas mayores de cuarenta y cinco años en el equipo, por vulnerar lo dispuesto en el art. 145 de la LCAP, al entender que el referido colectivo no son grupos desfavorecidos, vulnerables, ni discapacitados ni discriminados.

La cláusula 14.1.5 del PCAP establece como criterio de valoración, entre otros, las propuestas sociales aplicables a la ejecución del contrato. Este criterio será evaluable mediante la mera aplicación de fórmulas y se le atribuye un máximo de 3 puntos sobre 100.

El órgano de contratación justifica que el colectivo de personas a partir de 45 años se identifica como un grupo vulnerable, refiriéndose al *“Estudio sobre la percepción de la discriminación por edad en el empleo”* realizado por el Ministerio de la Presidencia, relación con las Cortes e igualdad, con colaboración del instituto de la mujer para la igualdad de oportunidades en donde se cita lo siguiente: *“Dentro de la idea compartida de que los/as trabajadores/as más jóvenes y los/as mayores de 45 años son quienes más sufren situaciones de discriminación en el ámbito laboral por razón de edad, son muy diferentes según cuál sea el colectivo víctima de ella. Las situaciones de discriminación se dicen distintas, y también los efectos sobre quien sufre la discriminación (...)”*

Corresponde analizar, en definitiva, si la referida cláusula del PCAP, que incluye como criterio de adjudicación de característica social, la integración en el equipo redactor a mayores de 45 años, cumple con la exigencia que resulta del artículo 145.2.1º:

“La mejor relación calidad-precio se evaluará con arreglo a criterios económicos y cualitativos.

Los criterios cualitativos que establezca el órgano de contratación para evaluar la mejor relación calidad-precio podrán incluir aspectos medioambientales o sociales, vinculados al objeto del contrato en la forma establecida en el apartado 6 de este artículo, que podrán ser, entre otros, los siguientes:

1.º La calidad, incluido el valor técnico, las características estéticas y funcionales, la accesibilidad, el diseño universal o diseño para todas las personas usuarias, las características sociales, medioambientales e innovadoras, y la comercialización y sus condiciones;

Las características medioambientales podrán referirse, entre otras, a la reducción del nivel de emisión de gases de efecto invernadero; al empleo de medidas de ahorro y eficiencia energética y a la utilización de energía procedentes de fuentes renovables durante la ejecución del contrato; y al mantenimiento o mejora de los recursos naturales que puedan verse afectados por la ejecución del contrato.

Las características sociales del contrato se referirán, entre otras, a las siguientes finalidades: al fomento de la integración social de personas con discapacidad, personas desfavorecidas o miembros de grupos vulnerables entre las personas asignadas a la ejecución del contrato y, en general, la inserción sociolaboral de personas con discapacidad o en situación o riesgo de exclusión social; la subcontratación con Centros Especiales de Empleo o Empresas de Inserción; los planes de igualdad de género que se apliquen en la ejecución del contrato y, en general, la igualdad entre mujeres y hombres; el fomento de la contratación femenina; la conciliación de la vida laboral, personal y familiar; la mejora de las condiciones laborales y salariales; la estabilidad en el empleo; la contratación de un mayor número de personas para la ejecución del contrato; la formación y la protección de la salud y la seguridad en el trabajo; la aplicación de criterios éticos y de responsabilidad social a la prestación contractual; o los criterios referidos al suministro o a la utilización de productos basados en un comercio equitativo durante la ejecución del contrato”.



Se ha de señalar que las Directivas de la Unión Europea, han incluido la integración en los procedimientos de licitación pública de los requisitos medioambientales, sociales y laborales. Dichos principios se han incorporado a nuestro ordenamiento jurídico. De esta manera, el artículo 1.3 de la LCSP dispone: *“En toda contratación pública se incorporarán de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales siempre que guarde relación con el objeto del contrato, en la convicción de que su inclusión proporciona una mejor relación calidad-precio en la prestación contractual, así como una mayor y mejor eficiencia en la utilización de los fondos públicos. Igualmente se facilitará el acceso a la contratación pública de las pequeñas y medianas empresas, así como de las empresas de economía social”*.

No resulta controvertido, en definitiva, que el órgano de contratación ha de tener en cuenta en la redacción de los pliegos, ya sea como criterio de solvencia, de adjudicación, o como condición especial de ejecución, y siempre que se relacionen con el objeto del contrato, cláusulas sociales que permitan fomentar la integración social de personas o grupos vulnerables. Lo que se cuestiona por COACV es que el colectivo mayor de 45 años sea efectivamente un colectivo merecedor de protección o especial atención. De la lectura del artículo 145.2.1º antes transcrito se advierte que no concurre una voluntad del legislador de enumerar o reflejar una lista exhaustiva cuando describe a qué han de referirse las características sociales del contrato, pretendiendo, en definitiva, que dichas características, persigan la inserción sociolaboral de personas con discapacidad o en situación o riesgo de exclusión social, mencionando a *“personas con discapacidad, personas desfavorecidas o miembros de grupos vulnerables entre las personas a la ejecución del contrato”*.

Partiendo del concepto de inclusión activa, y teniendo en cuenta que el principal factor de riesgo de situaciones de exclusión social gira en torno al empleo (dificultades para acceder al mismo, la pérdida de éste o la precariedad laboral), se ha de señalar que a lo largo de los últimos años se ha diseñado e implementado políticas que se han centrado en un elemento clave que puede afectar como factor de exclusión: la edad; identificándose tres colectivos: los jóvenes, las personas de mayor edad próximas a la edad de jubilación y los llamados “expulsados del mercado laboral” que se identifican con parados mayores de 45 años. Al respecto resulta interesante el Informe 2/2014 sobre la situación sociolaboral de las personas de 45 a 65 años, elaborado por el Consejo Económico y Social (2014), en el



que se alerta de la necesidad de abordar medidas para paliar el empleo de un colectivo con elevadas tasas de paro de larga duración y frecuentemente con cargas familiares, afirmando que parte del problema de su empleabilidad radica en sus niveles bajos de formación, pero también en su menor capacidad para acceder a procesos formativos dentro de la empresa y una vez en el desempleo. Ante esta realidad se han articulado políticas tanto en su vertiente pasiva como activa; según los datos del Servicio Público de Empleo Estatal, los mayores de 45 años son el grupo con mayores dificultades para encontrar empleo, y así se advierte, que en el Sistema Público de Empleo Estatal, los 45 años de edad son el umbral a partir del cual la normativa establece ayudas específicas (subsidios, renta activa de inserción. La vertiente activa de la política de empleo dirigida a este grupo se plasma en medidas específicas dirigidas al fomento de la contratación y la permanencia en la empresa de los trabajadores de edad, a través de la formación y la recualificación, y fundamentalmente mediante exenciones fiscales subvenciones, bonificaciones y/o reducciones sobre las cuotas patronales a la Seguridad Social. Nos remitimos a las medidas previstas en el Real Decreto Ley 1/2011, de 11 de febrero de medidas urgentes para promover la transición al empleo estable y la recualificación profesional de las personas desempleadas, así como el Real Decreto Ley 16/2014, de 19 de diciembre por el que se regula el Programa de Activación para el Empleo, entre otras, siendo este colectivo, quien se ve, en gran parte beneficiado, por tales medidas.

A la luz de todo lo expuesto, debemos coincidir con órgano de contratación, en que el colectivo mayor de 45 años, se trata de un colectivo vulnerable, merecedor de cierta protección, tal y como revelan, entre otras, las política activas y pasivas antes aludidas y que se recogen en la normativa referenciada. El artículo 145.2.1º de la LCSP, pretende, con la inclusión como criterio de adjudicación, la inserción sociolaboral de personas en riesgo de exclusión social, de tal manera, si el órgano de contratación puntúa con 1 punto, tal y como refleja el PCAP, la integración en el equipo redactor de personas mayores de 45 años, se está fomentando la empleabilidad de dicho colectivo, favoreciendo su participación en el mercado laboral y dando por cumplido el mandato del legislador en el ámbito de la contratación administrativa.

Por todo lo expuesto, el motivo ha de ser desestimado.

Décimo. Finalmente, se invoca un incumplimiento del art. 106 de la LCSP, al exigirse en la cláusula 11 del PCAP la obligación de prestar garantía provisional, al no concurrir la excepcionalidad que prevé el precepto y no estar debidamente motivado en el expediente.

El órgano de contratación entiende que sí ha cumplido la exigencia de excepcionalidad, interés público y motivación que resulta del artículo 106 de la LCSP. La cláusula 11 del PCAP, se refiere al volumen del contrato y su elevado presupuesto, con la finalidad de dar seriedad a la licitación y evitar una retirada injustificada de la oferta.

Esta referencia y explicación del órgano de contratación en la cláusula referida, no permite dar por cumplido lo dispuesto en el artículo 106 de la LCSP, sin que pueda acogerse, máxime, habida cuenta del tipo y objeto contractuales y a la vista del expediente, dicha excepcionalidad, de manera que dicha exigencia no ha quedado debidamente justificada y por ello este motivo debe ser estimado.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. L.S.M., en nombre y representación del COLEGIO OFICIAL DE ARQUITECTOS DE LA COMUNIDAD VALENCIANA (COACV), contra los pliegos de la licitación del contrato de “*Estudio geotécnico, redacción proyecto y dirección de obras del I.E.S. Rei en Jaume en Alzira*”, expediente 1630/2021, convocada por el Ayuntamiento de Alzira, en los términos de lo señalado en el Fundamento de Derecho Décimo de esta Resolución.

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 del recurso, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.



Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.