



Recurso nº 93/2022

Resolución nº 224/2022

Sección 1ª

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

En Madrid, a 17 de febrero de 2022

VISTO el recurso interpuesto por D. C. J. C. H. en representación de GRUPO UNIVE SERVICIOS JURÍDICOS, S.L, en impugnación de los pliegos de la licitación convocada por AENA S.A., S.M.E. para contratar los servicios consistentes en *“asesoramiento jurídico y servicios relacionados en materia de Protección de Datos”*, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. AENA S.A., S.M.E ha tramitado el procedimiento para la contratación de los servicios consistentes en *“asesoramiento jurídico y servicios relacionados en materia de Protección de Datos”*, (Expediente número SGC-606/2021).

Segundo. El anuncio de licitación del citado procedimiento fue publicado en la plataforma de contratación el 29 de diciembre de 2021 y enviado al DOUE el día 28 de diciembre de 2021.

Tercero. El escrito de recurso se presentó el día 20 de enero de 2022. El recurrente impugna en su recurso los pliegos que rigen la licitación. Concretamente, impugna en primer lugar la cláusula 13, apartado b) de los pliegos de cláusulas administrativas particulares (PCAP), en cuanto a la solvencia técnica o profesional, por exigirse que las empresas licitadoras cuenten con al menos 50 profesionales en derecho, de los cuales al menos 7 especialistas en protección de datos. Alega el recurso que se vulnera el artículo 74.2 de la LCSP, que establece que la solvencia ha de estar vinculada al objeto del contrato



y debe ser proporcional al mismo. Entiende además que se vulneran los principios del art. 1 LCSP, de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores. Se indica que se vulneran las anteriores reglas y principios legales por la exigencia de contar con un número mínimo de cincuenta profesionales del derecho, y que al menos siete de ellos sean especialistas en protección de datos. Expone el recurrente que resulta desproporcionado el número de letrados exigido en relación con el objeto del contrato, puesto que no es necesario un número tan alto de profesionales. Igualmente resulta innecesaria la exigencia de presencialidad del abogado junior de 40 horas semanales.

En segundo lugar, se impugna también la cláusula 16 PCAP, en cuanto a los criterios de evaluación técnica relacionados con la experiencia y cualificación del personal indicados en esa cláusula. Se impugnan estos criterios de adjudicación, por considerarlos desproporcionados. Concretamente, se alega que es desproporcionado el criterio de adscribir al contrato a varios profesionales con hasta 20 años de experiencia en el sector de la protección de datos. Explica el recurrente que, si bien es cierto que el artículo 145 LCSP prevé la posibilidad de incluir entre los criterios de adjudicación *“la organización, cualificación y experiencia del personal adscrito al contrato que vaya a ejecutar el mismo”*, se exige que dichos criterios cualitativos afecten de manera significativa a la buena ejecución del contrato. Y que, en el presente caso, no existe una explicación específica que justifique por qué resulta conveniente exigir esos niveles de experiencia profesional tan elevados. Expone a continuación que es necesario justificar y motivar en el expediente de contratación *“cómo la experiencia del personal del contratista puede influir en la calidad del servicio, so pena de nulidad del criterio de adjudicación basado en la experiencia”*, citando seguidamente resoluciones de órganos de resolución de recursos contractuales.

Igualmente, se alega la ilicitud de la inclusión de *“certificaciones sobre gestión de la calidad, seguridad de la información y sobre gestión del medioambiente”* como criterios de adjudicación, citándose doctrina de este Tribunal al respecto. En virtud de la cual, concluye en recurrente, el hecho de que no se permita que se sustituyan los certificados exigidos por otros equivalentes o acudiendo a los medios de un tercero no es lícito.



En tercer lugar, se impugna la cláusula 3 PCAP por exigir un servicio presencial de al menos 40 horas semanales en la sede del órgano de contratación de un abogado junior. Lo cual es desproporcionado y supone, afirma el recurrente, que, de manera indirecta, AENA *“vaya a integrar al letrado adscrito como un empleado más de su plantilla”*.

En cuarto lugar, el recurso se dirige también contra la exigencia de la cláusula 21 PCAP de que el adjudicatario deba suscribir una serie de seguros para la realización del servicio: por el *“Lado Aire”*, un seguro de Responsabilidad Civil de Aviación y una Póliza de Responsabilidad Civil Patronal; y por el *“Lado Tierra”*, un seguro de Responsabilidad Civil General y una Póliza de Responsabilidad Civil Patronal. Exigiéndose en todos ellos AENA S.M.L., S.A., figure como asegurado adicional. Entiende el recurrente que estas exigencias son desproporcionadas y limitan indirectamente el número de licitadores. No guardan proporción con la cuantía del contrato, que no es más de 80.000,00 euros. Además, el Seguro de Responsabilidad Civil de Aviación no tiene relación con el objeto del contrato, de asesoramiento jurídico y otros servicios en materia de protección de datos.

Considera el recurrente que estas exigencias a la empresa adjudicataria resultan contrarias a los principios que rigen la contratación pública, además de desproporcionadas en relación al objeto del contrato.

De acuerdo con tales argumentos, el recurrente solicita la declaración de nulidad de las cláusulas número 3, 13, 16 y 21 de los pliegos de cláusulas administrativas particulares.

Cuarto. El órgano de contratación emitió informe con fecha de 1 de febrero de 2022. En dicho informe se defiende la legalidad de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, en los diferentes puntos objeto del recurso.

En primer lugar, se centra el órgano de contratación en la cuestión de la exigencia de presencialidad del abogado junior de 40 horas semanales, correspondiente a la cláusula 3 PCAP. Señala el órgano de contratación que el recurso no fundamenta la impugnación de este punto, más allá de la afirmación de que ello supondría la integración del letrado en la plantilla del órgano de contratación. Defiende el órgano de contratación que el objeto del contrato no es en ningún caso la cesión de mano de obra, sino que se contrata un servicio



con autonomía y sustantividad propia, bajo la dirección de la empresa licitadora. Tal y como se desprende de lo dispuesto en la cláusula 38.7 PCAP. Además se afirma que, en este tipo de servicios, no es nada extraño que una parte del servicio se preste directamente en la sede de la entidad contratante.

En segundo lugar, en cuanto a la impugnación de los medios de solvencia de la cláusula 13 PCAP, el órgano de contratación cita doctrina de este Tribunal en la cual se afirma la potestad discrecional del órgano de contratación para fijar las condiciones de solvencia y los límites a la facultad revisora de este Tribunal en esta materia.

A continuación, se indica que sí se han motivado las exigencias de solvencia en cuanto a su proporcionalidad al objeto del contrato en un documento denominado *“Memoria Interna de Inicio Complementaria a Memoria de Inicio Publicable del Expediente”*. Este documento se aporta por el órgano de contratación junto con el informe, como *“Documento nº 1”*. Y se transcriben fragmentos de dicho documento, en los cuales se alude a la necesidad de que la empresa adjudicataria tenga experiencia en empresas semejantes a AENA y que cuenten con un número de profesionales suficientes en áreas jurídicas diferentes a la protección de datos, dada la interacción de las diferentes áreas. Así pues, entiende el órgano de contratación suficientemente motivada en el expediente la solvencia exigida, enfatizando las características empresariales de AENA y sus necesidades en esta materia.

En tercer lugar, rebate el órgano de contratación la impugnación de la cláusula 16 PCAP, relativa a los criterios de adjudicación de evaluación técnica. Así, explica el órgano de contratación que las exigencias de experiencia del personal adscrito al contrato son adecuadas para la correcta ejecución de los servicios y que el art. 145 LCSP ampara el uso como criterio de adjudicación de la experiencia del personal. Se alude también a la discrecionalidad del órgano de contratación para fijar los criterios de adjudicación. Y a la *“importancia”* y *“magnitud”* de las funciones de AENA. Se indica que se garantiza el principio de concurrencia y el de igualdad, ya que no se fijan estos requisitos como elementos de solvencia sino como criterios de adjudicación. Se citan también resoluciones judiciales y de este Tribunal avalando el uso del criterio de la experiencia.



En cuarto lugar, en cuanto a la cuestión de las certificaciones previstas como criterios de valoración técnica, se explica que el recurrente se equivoca en sus alegaciones. Ya que los pliegos sí que contemplan expresamente la posibilidad de aportar otros certificados equivalentes a los indicados específicamente en los pliegos. Además, se subraya que el objeto de estos certificados está plenamente relacionado con las funciones propias del contrato y que el empleo de certificados de este tipo ha sido avalado por este Tribunal.

En quinto lugar, en cuanto a la impugnación relativa a los seguros de la cláusula 21 PCAP, explica el órgano de contratación que el recurrente se equivoca. Por cuanto que no se exige el seguro de responsabilidad civil de aviación, sino únicamente seguros de responsabilidad civil general, de responsabilidad civil patronal y de responsabilidad civil profesional. Siendo todos ellos necesarios y vinculados al objeto del contrato. Y, en cuanto a la exigencia de que AENA figure como asegurado, se indica que solamente se exige al adjudicatario y que es algo que las aseguradoras aceptan *“sin controversia alguna”*, no suponiendo limitación de la concurrencia.

Por todo lo cual, el órgano de contratación solicita que se desestime íntegramente el recurso.

Quinto. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 3 de febrero de 2022 acordando la concesión de la medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afece al plazo de presentación de ofertas, de conformidad con lo establecido en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de forma que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso ha sido debidamente interpuesto ante este Tribunal, que es competente para su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 45 de la Ley de Contratos del Sector Público (LCSP).

De acuerdo con el artículo 44.2.a) de la LCSP, los pliegos son susceptibles de recurso especial.



El recurrente goza de legitimación de acuerdo con lo dispuesto en el art. 48 LCSP y de acuerdo con la documentación que acompaña a su recurso, de la que se deduce que el servicio objeto del contrato entra dentro de su objeto social de actividad.

El recurso se ha interpuesto dentro del plazo para la interposición de quince días hábiles del artículo 50.1.b) LCSP.

Segundo. En cuanto al fondo del asunto, analizaremos las diferentes cláusulas de los pliegos impugnadas en el recurso por su orden correlativo. Así, en primer lugar, se impugna lo establecido en la cláusula 3 PCAP, en cuanto a la exigencia de presencialidad de un *“abogado junior”* durante 40 horas semanales en la sede del órgano de contratación.

El recurrente impugna dicha exigencia de los pliegos, alegando que resulta innecesaria la exigencia de presencialidad del abogado junior de 40 horas semanales y que ello supone *“que de manera indirecta esta entidad vaya a integrar al letrado adscrito como un empleado más de su plantilla”*. A juicio de este Tribunal el recurrente no fundamenta realmente la impugnación de esta cuestión. Los aspectos concretos de la ejecución del servicio objeto del contrato son algo cuya definición compete al órgano de contratación, bajo su discrecionalidad. La afirmación del recurrente de que la presencia física en la sede del órgano de contratación del letrado va a suponer integrarse como un empleado más su plantilla no puede tener ninguna virtualidad anulatoria de esta cláusula, puesto que no es más que una valoración subjetiva y no fundamentada por parte del recurrente.

Ciertamente, nuestro derecho laboral prohíbe la cesión de trabajadores pero, como bien alega el órgano de contratación en su informe, en este caso no hay indicio alguno de que se trate de dicha situación. Antes al contrario, de acuerdo con el contenido de los pliegos, no existen motivos para dudar de que se contrata un servicio con autonomía y sustantividad propia, que se desarrollará bajo la dirección de la empresa licitadora. En este sentido es muy ilustrativa y detallada la cláusula 38.7 PCAP, conforme a la cual:

“7.- Medios Humanos

El adjudicatario se compromete a realizar la actividad, objeto del Pliego, con los medios humanos y materiales adecuados a tal fin.



La facultad de dirección, organización y control de los trabajadores corresponde a la empresa adjudicataria por disponer la misma de una titularidad independiente a la de Aena, así como de organización autónoma.

No obstante, el adjudicatario, con el fin de que no quede dañada la imagen de Aena, S.A., se compromete a adoptar todas aquellas medidas que considere necesarias para que su personal cumpla con los siguientes requisitos:

- 1. Utilizar la ropa de trabajo y/o uniformidad reglamentaria y mantenerla en perfecto estado de presentación; así como los distintivos de la empresa adjudicataria establecidos. **(si es que la prestación del servicio exigiera la utilización de uniforme)*
- 2. Desempeñar sus funciones sujeto al cumplimiento de la normativa que regule los recintos aeroportuarios; resultando el adjudicatario el único y exclusivo responsable por las infracciones en que pueda incurrir dicho personal, siendo Aena ajena a esta responsabilidad.*

Respecto al personal, el adjudicatario se obliga expresamente a:

a) Realizar su actividad con una plantilla de trabajadores adecuada para el rendimiento óptimo y calidad del servicio. Respecto del personal del adjudicatario, adscrito a la actividad objeto de este pliego, una vez finalizada ésta o si la misma se resolviera antes de finalizar la vigencia pactada se estará a lo dispuesto en la legislación vigente y en los propios convenios colectivos que resulten de aplicación en materia de subrogación empresarial.

En ningún caso, el personal de la adjudicataria se incorporará a la plantilla de Aena, ni ésta se subrogará en las relaciones laborales existentes entre el adjudicatario y sus trabajadores; siendo Aena totalmente ajena a las referidas relaciones laborales, así como a las eventuales responsabilidades que de las mismas pudieran derivarse, que el adjudicatario acepta expresamente serán de su cuenta y cargo...”

Atendido lo anterior y no habiendo realmente en el recurso una fundamentación jurídica concreta relativa a una posible infracción del ordenamiento jurídico, que pudiera amparar



la anulación de esta cláusula, este Tribunal no puede sino desestimar la impugnación que efectúa el recurrente de esta cláusula 3 PCAP.

Tercero. En segundo lugar debemos examinar la impugnación de los criterios de solvencia contenidos en la cláusula 13 PCAP.

El recurrente impugna la solvencia técnica o profesional, y concretamente la exigencia de que las empresas licitadoras cuenten con al menos 50 profesionales en derecho, de los cuales, al menos, 7 especialistas en protección de datos. Alega la vulneración del artículo 74.2 de la LCSP, que establece que la solvencia ha de estar vinculada al objeto del contrato y debe ser proporcional al mismo, así como de los principios del art. 1 LCSP, afirmando que resulta desproporcionado el número de letrados exigido en relación con el objeto del contrato, puesto que no es necesario un número tan alto de profesionales.

Por su parte, el órgano de contratación viene a defender que las exigencias de solvencia están debidamente motivadas en cuanto a su proporcionalidad en un documento denominado *“Memoria Interna de Inicio Complementaria a Memoria de Inicio Publicable del Expediente”*. Este documento no forma parte del expediente administrativo de contratación, sino que se ha aportado por el órgano de contratación junto con su informe, como *“Documento nº 1”*.

El órgano de contratación pretende que se tengan por cumplidas las exigencias de motivación contempladas en la ley de contratos, a través de un documento que no forma parte del expediente de contratación, que no ha sido objeto de publicidad en el perfil del contratante y que no ha formado parte de la documentación a la que han tenido acceso hasta ahora los potenciales licitadores y el propio recurrente. La circunstancia anterior, ya podemos anticiparlo, conlleva que las motivaciones incluidas en ese documento no puedan tenerse por válidas a efectos de cumplir las exigencias de motivación del artículo 116 LCSP.

El documento en cuestión se ha mantenido hasta ahora oculto a los interesados, quedando en la esfera interna de la entidad contratante. Es decir, no ha formado parte del *“conjunto ordenado de documentos y actuaciones que sirven de antecedente y fundamento”*, tal y como define el expediente administrativo el art. 70.1 de la Ley 39/2015.



Por el contrario, hasta ahora había quedado dicho documento dentro del concepto de información auxiliar o de apoyo, de carácter interno, que contempla el art. 70.4 de esa Ley 39/2015: *“No formará parte del expediente administrativo la información que tenga carácter auxiliar o de apoyo, como la contenida en aplicaciones, ficheros y bases de datos informáticas, notas, borradores, opiniones, resúmenes, comunicaciones e informes internos”*. Evidentemente, no puede servir de motivación el contenido de un documento que no ha formado parte del expediente, y al que los interesados no han tenido acceso.

En este sentido, en la Resolución nº 414/2020, este Tribunal ya apuntó que *“Al mismo tiempo, considerando proporcionadas las condiciones de solvencia exigidas, las exigencias de motivación cobran menos relevancia que en el caso de que se hubieran utilizado parámetros más restrictivos”*. A sensu contrario, ello quiere decir que, cuando se utilizan parámetros de solvencia de carácter restrictivo o muy específicos (como aquí acontece) es fundamental cumplir debidamente con las exigencias de motivación recogidas en el art. 116.4 LCSP. En este caso ni siquiera se puede hacer un ejercicio voluntarista de interpretación o aceptar una motivación escueta o somera: no existe absolutamente ninguna motivación ni justificación en el expediente de los criterios de solvencia establecidos.

Los esfuerzos argumentativos que efectúa el órgano de contratación en su informe para justificar que los criterios de solvencia son adecuados al objeto del contrato y a la naturaleza de las actividades que realiza AENA deberían haberse plasmado en el correspondiente documento incorporado al expediente administrativo de contratación (preferentemente en la memoria) y accesible para los interesados. No pudiendo servir ahora como elemento válido de motivación de las exigencias de solvencia el acompañar un documento novedoso (y hasta ahora oculto para los interesados) al informe del órgano de contratación emitido con ocasión de la presentación del presente recurso especial.

Las motivaciones que se contienen en ese documento de *“Memoria Interna”* debieron haber sido incorporadas a la memoria que forma parte del expediente administrativo de contratación. Permitiendo a los licitadores interesados conocer la motivación de los criterios de solvencia exigidos, entre otras cosas para poder articular debidamente un eventual recurso contra los pliegos, conociendo con antelación los motivos que llevaron al órgano

de contratación a establecer unos u otros criterios de solvencia. Admitir en este momento las motivaciones que presenta el órgano de contratación supondría necesariamente una indefensión para los interesados, y particularmente para el recurrente. Además de infringirse abiertamente el art. 116.4 LCSP.

Por lo tanto, este Tribunal debe estimar la impugnación de la cláusula 13 PCAP, en cuanto al criterio de solvencia técnica impugnado, por infracción del art. 116 de la ley de contratos del sector público, anulando los pliegos en este punto para que el órgano de contratación pueda en su caso subsanar el defecto de motivación apreciado. Defecto de motivación que se extiende a todos los elementos de solvencia técnica y económica de los pliegos, al no haber motivación alguna al respecto en el expediente.

Cuarto. En cuanto a la impugnación de los criterios de evaluación técnica de la cláusula 16 PCAP, alega el recurrente que resulta desproporcionado el criterio de adscribir al contrato a varios profesionales con hasta 20 años de experiencia en el sector de la protección de datos, considerando que se incumple la exigencia de motivación derivada del art. 145 LCSP, que prevé la posibilidad de incluir entre los criterios de adjudicación *“la organización, cualificación y experiencia del personal adscrito al contrato que vaya a ejecutar el mismo”*, pero exige que dichos criterios cualitativos afecten de manera significativa a la buena ejecución del contrato. Aspecto que es necesario justificar y motivar en el expediente de contratación.

Respecto de este motivo de impugnación hay que resaltar que, nuevamente, el art. 116.4 LCSP exige motivar adecuadamente en el expediente los criterios de adjudicación. Y lo cierto es que, al igual que en el caso de los criterios de solvencia, el expediente de contratación tampoco contiene ninguna motivación de los criterios de adjudicación.

Este Tribunal, se pronunció en un supuesto semejante en la Resolución nº 1350/2019, de 25 de noviembre, sobre la falta de motivación de los criterios de adjudicación:

“Por otro lado, el artículo 116.4 de la LCSP exige que en el expediente se justifiquen entre otros aspectos los criterios que serán tenidos en cuenta para la adjudicación del contrato, respondiendo así a la exigencia general del derecho administrativo de motivar de todo acto discrecional. En la memoria justificativa que se incluye en el expediente, simplemente se



describen los criterios de adjudicación empleados, pero no se llega a justificar su ajuste a la legalidad contractual, particularmente a las exigencias del artículo 145 de la LCSP. Tal y como indicamos en la Resolución 456 y 786/2019, el Tribunal carece de los conocimientos técnicos suficientes para resolver en qué medida los sistemas de calidad, gestión, medioambientales o de salud en el trabajo que tenga implantados la empresa incidirán en la prestación concreta que es objeto del contrato de servicios que se pretende contratar, pero esta justificación debería haber sido incluida en el expediente, tal y como resulta exigible en el artículo 116 de la LCSP. La falta de motivación del vínculo entre los citados sistemas y el objeto del contrato, por sí sola, produce la infracción de la norma, determinando la anulación del criterio de adjudicación conforme al artículo 40 de la LCSP”.

Igualmente, la Resolución nº 549/2020, de 17 de abril, recoge la doctrina de la Resolución antes transcrita y concluye:

“Llevando el criterio expuesto al caso objeto de este recurso, el PCAP establece como criterio de adjudicación del contrato de servicios que la empresa haya incorporado un sistema de gestión medioambiental certificado mediante norma ISO 14001 o equivalente. No resulta del expediente justificación alguna de este criterio de adjudicación que permita apreciar la relación directa entre esta certificación y la mejora del servicio por lo que, siendo procedente anular el criterio de adjudicación considerado por infracción del artículo 145.2 y 6 y el artículo 116.4 de la LCSP (...)”.

Las anteriores consideraciones son plenamente aplicables en este caso, y nos conducen necesariamente a la anulación de los criterios de adjudicación de la cláusula 16 PCAP, dada la absoluta falta de motivación existente. Las explicaciones que se efectúan en el informe del órgano de contratación de que las exigencias de experiencia del personal adscrito al contrato son adecuadas para la correcta ejecución y de que el art. 145 LCSP ampara el uso como criterio de adjudicación de la experiencia del personal, así como las consideraciones sobre la “importancia” y “magnitud” de las funciones de AENA, debieron haberse efectuado en el momento y lugar donde correspondía: en el expediente de contratación.



Quinto. Pasamos ahora a examinar la impugnación de las certificaciones exigidas en los pliegos como criterios de valoración técnica, también en la cláusula 16 PCAP. Aunque el motivo es ya superfluo, habida cuenta de que la estimación del anterior motivo de impugnación conlleva la anulación de todos los criterios de adjudicación de la cláusula 16 PCAP, por falta de motivación de todos ellos.

No obstante, en este punto es conveniente aclarar que asiste la razón al órgano de contratación cuando explica que el recurrente comete un error, ya que los pliegos sí que contemplan expresamente la posibilidad de aportar otros certificados “*equivalentes*” a los indicados específicamente en los pliegos. Se establece en el punto 4 de esa cláusula 16 PCAP que se exigen “*Certificaciones ISO de la empresa en sistemas de Gestión adicionales a la ISO9000 e ISO14000, relacionadas con el objeto del contrato. Se valorará que la empresa disponga de certificaciones ISO27001 “Sistemas de Gestión de la Seguridad de la Información” e ISO27701 (extensión de la ISO 27001 para la gestión de la privacidad de la información), o equivalentes*”.

Por lo que el motivo de recurso decae en este punto, si bien el criterio de evaluación técnica relativo a las certificaciones está igualmente afectado por la anulación por falta de motivación tratada en el anterior fundamento.

Sexto. Por último, el recurso impugna la exigencia de los seguros de responsabilidad civil exigidos en la cláusula 21 PCAP.

Señala el recurrente que se exigen una serie de seguros para la realización del servicio: por el “*Lado Aire*”, un seguro de Responsabilidad Civil de Aviación y una Póliza de Responsabilidad Civil Patronal; y por el “*Lado Tierra*”, un seguro de Responsabilidad Civil General y una Póliza de Responsabilidad Civil Patronal.

En primer lugar, conviene aclarar que, como explica el órgano de contratación en su informe, en realidad no es cierto que se exijan todos los seguros que enumera el recurrente. No se exige el seguro de responsabilidad civil de aviación, sino únicamente seguros de responsabilidad civil general, de responsabilidad civil patronal y de responsabilidad civil profesional. Así resulta de la lectura de la cláusula 21 del cuadro de características, que señala que se exigen los seguros “*De entre los indicados en la cláusula 21 del Pliego,*



proceden los siguientes (...), mencionando los tres seguros de responsabilidad civil general, de responsabilidad civil patronal y de responsabilidad civil profesional”.

Ahora bien, en primer lugar, la exigencia de estos seguros se incluye en los pliegos, pero no se sabe exactamente a título de qué. No se indica bajo qué concepto se establece esta exigencia. En este sentido, la Junta consultiva de contratación pública del Estado en su informe 59/19, analizó la cuestión, admitiendo la posibilidad de exigir seguros como condición especial de ejecución, siempre que estén vinculados al objeto del contrato, en el sentido del artículo 145, señalando: *“Por lo que se refiere a su relación con la ejecución del contrato y a la vinculación con su objeto, es menester poner en relación la prestación contractual que constituye el objeto del contrato con la necesidad de cubrir determinados riesgos y responsabilidades en que el adjudicatario o la entidad contratante pudieran incurrir frente a terceros por la ejecución del mismo. Si tal necesidad existe atendiendo al objeto del contrato, no cabe duda de que este tipo de condiciones especiales de ejecución pueden admitirse. De no ser así, no existiría relación con el objeto del contrato”.*

En este caso, lo cierto es que ni el seguro de *“responsabilidad civil general”* ni el de *“responsabilidad civil patronal”* guardan relación alguna con el objeto del contrato. Esos seguros se definen en la cláusula 21 del clausulado general del PCAP. El de *“responsabilidad civil patronal”* se contempla tanto en el *“lado aire”* como en el *“lado tierra”* como una *“Póliza que garantice los daños personales ocasionados a los propios empleados del contratista en relación con la ejecución de los trabajos en aeropuertos”*. Se trata, evidentemente, de seguros para los posibles daños que puedan ocasionarse a los trabajadores del contratista por actividades materiales que se lleven a cabo en el aeropuerto. Lo cual no parece tener ninguna relación con el objeto del presente contrato, consistente en asesoramiento jurídico en materia de protección de datos y que (obviamente) no implica actividad material a ejecutar físicamente en aeropuertos.

Lo mismo cabe decir respecto del seguro de *“responsabilidad civil general”*, definido en los pliegos, en el *“lado tierra”*, como una *“Póliza Responsabilidad Civil General por daños materiales, lesiones personales y sus consecuencias ocasionados a Aena y/o a terceros por hechos acaecidos en relación con la actividad objeto del expediente”*. Evidentemente, se refieren los pliegos a un seguro por actuaciones materiales en los aeropuertos en

“tierra”, que ocasionen daños materiales o lesiones personales. Eventualidad que no es propia del objeto del contrato que estamos analizando.

Por lo que se refiere al seguro de responsabilidad civil profesional, se describe en la cláusula 21 PCAP como aquel por el que *“se garantice la responsabilidad del adjudicatario frente a Aena S.M.E., S.A y/o terceros que se deriven de cualquier error u omisión, real o presunto, cometido en el ejercicio de su actividad profesional”*. Es decir, se cubren daños por los posibles errores y omisiones en la actividad profesional objeto del contrato. Lo cual sí encaja por lo tanto en el objeto del contrato. Ahora bien, nuevamente nos encontramos con el mismo defecto de falta de motivación: no existe motivación alguna de la exigencia de este seguro en el expediente de contratación. Ni se indica el título por el cual se exige dicho seguro, el cual es admisible en principio como condición especial de ejecución, pero debe motivarse adecuadamente en el expediente, de acuerdo con el art. 116.4 LCSP.

Así pues, debemos estimar la impugnación de la cláusula 21 PCAP impugnada. Anulando la exigencia de los seguros de *“responsabilidad civil general”* y de *“responsabilidad civil patronal”*, por carencia manifiesta de relación con el objeto del contrato. Y anulando la exigencia del seguro de responsabilidad civil profesional, por falta de motivación de su exigencia, por cuanto resultaría admisible como condición especial de ejecución, debidamente justificada en el expediente, de acuerdo con el artículo 116.4 LCSP.

De acuerdo con todo lo expuesto, el recurso debe ser estimado en cuanto a la impugnación de las cláusulas número 13 b), 16.1, criterios de adjudicación relativos a la experiencia y cualificación del personal y 16.4 relativa a los certificados ISO de la empresa, así como la cláusula 21 del cuadro de características de los pliegos de cláusulas administrativas particulares. Y desestimado en cuanto a la impugnación de la cláusula número 3.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

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



Primero. Estimar parcialmente el recurso interpuesto por D. C. J. C. H. en representación de GRUPO UNIVE SERVICIOS JURÍDICOS, S.L, en impugnación de los pliegos de la licitación convocada por AENA S.A., S.M.E. para contratar los servicios consistentes en *“asesoramiento jurídico y servicios relacionados en materia de Protección de Datos”*, y anular las cláusulas número 13 b), 16.1 y 16.4 y 21 del cuadro de características de los pliegos de cláusulas administrativas particulares, en los términos descritos en los fundamentos 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 58.2 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 de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11.1 letra f y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.