



Recurso nº 531/2022 C.A. Región de Murcia 68/2022

Resolución nº 761/2022

Sección 2ª

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

En Madrid, a 23 de junio de 2022.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. A. E. G. , en representación de la Federación Empresarial de la Dependencia, contra los pliegos de la licitación para contratar los “*Servicios de Ayuda a Domicilio para Personas Dependientes de Puerto Lumbreras*”, expediente 2760/2020), convocada por el Ayuntamiento de Puerto de Lumbreras; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En la sesión ordinaria celebrada por el Pleno del Ayuntamiento de Puerto Lumbreras el 29/3/2022, fue aprobado el expediente de contratación de referencia mediante procedimiento abierto, tramitación ordinaria y sujeto a regulación armonizada, con varios criterios de adjudicación. El valor estimado del contrato se fijó en la cantidad de 1.271.630,70 euros.

Segundo. El 6 de abril de 2022 fue publicado, en el Perfil de Contratante del Ayuntamiento de Puerto de Lumbreras que se encuentra alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público, el anuncio de licitación y los pliegos.

Tercero. La recurrente interpone el presente recurso especial en materia de contratación frente a los referidos pliegos.

Cuarto. El 10 de mayo de 2022, la Secretaria del Tribunal, por delegación de este, resolvió la a concesión de la medida cautelar 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. Este Tribunal es competente para el conocimiento y resolución de este recurso especial en materia de contratación, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.4 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen 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) y en el Convenio entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de la Región de Murcia sobre atribución de competencias de recursos contractuales de fecha 13 de noviembre de 2020 (BOE de fecha 21/11/2020).

Segundo. Constituye el objeto del presente recurso los pliegos rectores de la contratación de referencia, actuación de un poder adjudicador Administración Pública susceptible de impugnación por estar incluida en el apartado a) del artículo 44.2 de la LCSP. Tratándose de un contrato de servicios con valor estimado superior a cien mil euros, resulta susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con el apartado a) del artículo 44.1 de la LCSP.

Tercero. La entidad recurrente ostenta legitimación activa para la interposición del recurso en su condición de titular de intereses legítimos colectivos, concretos y no meramente hipotéticos, con arreglo a lo establecido en el párrafo segundo del artículo 48 de la LCSP. De conformidad con lo establecido en este precepto legal: *«Podrá interponer el recurso cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso. Estarán también legitimadas para interponer este recurso, contra los actos susceptibles de ser recurridos, las organizaciones sindicales cuando de las actuaciones o decisiones recurribles pudiera deducirse fundadamente que estas implican que en el proceso de ejecución del contrato se incumplan por el empresario las obligaciones sociales o laborales respecto de los trabajadores que participen en la realización de la prestación. En todo caso se entenderá*



legitimada la organización empresarial sectorial representativa de los intereses afectados».

Su legitimación resulta también de lo previsto en el artículo 24.1 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante, RPERMC), a tenor del cual: *«1. Sin perjuicio de los supuestos generales previstos en el artículo 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y en el 102 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, los recursos regulados en este Reglamento podrán ser interpuestos por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el objeto del contrato que se impugna exclusivamente cuando lo sean para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados».*

Particularmente, la recurrente es una organización empresarial de ámbito estatal representativa de los intereses de las empresas del sector de la dependencia, discapacidad, socio-sanitario y servicios sociales en general, de cuyos estatutos (artículos 1 y 4) resulta que pueden formar parte de la misma personas físicas y jurídicas que desarrollen una actividad empresarial incluida en el objeto del contrato cuyos pliegos se impugnan. Este es, además, el criterio que se ha mantenido por este Tribunal, entre muchas otras, en sus Resoluciones nº 934/2018, de 11 de octubre, y nº 456/2019, de 30 de abril.

Cuarto. El recurso ha sido interpuesto dentro del plazo de 15 días hábiles que señala el artículo 50.1.b) de la LCSP.

Quinto. Entrando a analizar el fondo del asunto, el recurrente formula en su escrito dos pretensiones. En primer lugar, considera que el certificado OSHAS 18001 no puede ser exigido como requisito de solvencia técnica a los licitadores solicitando la supresión de dicho requisito del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) y, en segundo lugar, solicita la anulación del apartado M del Cuadro-Resumen del dicho pliego en cuanto no recoge la obligación de subrogación de los trabajadores que actualmente prestan servicio en el SAD.



En relación con esta segunda cuestión planteada por la recurrente, consta el allanamiento parcial del órgano de contratación que, en el informe emitido con ocasión de la interposición del presente recurso señala que *«Examinado el expediente se debe dejar sin efecto el apartado M del CUADRO RESUMEN del PCAP en cuanto no recoge la obligación de subrogación de los trabajadores del servicio SAD, que sí aparece prevista en el PPT, se trata de un error material»*. En consecuencia, procede la estimación del recurso en relación con dicha alegación.

Así las cosas, este Tribunal debe pronunciarse únicamente sobre si puede ser exigido el certificado OSHAS 18001 como requisito de solvencia técnica en el pliego que nos ocupa.

La cláusula 8ª del PCAP dispone:

«Otros requisitos de la Solvencia económica, financiera y técnica:

a) Las empresas licitadoras deberán disponer de las siguientes certificaciones de calidad en vigor: ISO 9001, UNE 158301 (la específica del Servicio de Ayuda a Domicilio) y OHSAS 18001 (prevención de riesgos laborales)».

A la vista de lo anterior, se aprecia que el pliego –en lo que aquí respecta– se limita a exigir la posesión de unos certificados identificando de forma errónea la solvencia exigida con el medio de su acreditación.

El artículo 90 de la LCSP señala que *«1. En los contratos de servicios, la solvencia técnica o profesional de los empresarios deberá apreciarse teniendo en cuenta sus conocimientos técnicos, eficacia, experiencia y fiabilidad, lo que deberá acreditarse, según el objeto del contrato, por uno o varios de los medios siguientes, a elección del órgano de contratación»*.

En el texto legal citado no se alude al certificado OSHAS en cuestión como condición concreta de solvencia, sino como medio de acreditación de la concreta circunstancia de solvencia exigida que deberá ser acreditada.



El artículo 93 de la LCSP prevé que *«1. En los contratos sujetos a una regulación armonizada, cuando los órganos de contratación exijan la presentación de certificados expedidos por organismos independientes que acrediten que el empresario cumple determinadas normas de garantías de calidad, en particular en materia de accesibilidad para personas con discapacidad, deberán hacer referencia a los sistemas de aseguramiento de la calidad basados en la serie de normas en la materia, certificados por organismos conformes a las normas europeas relativas a la certificación.*

2. Los órganos de contratación reconocerán los certificados equivalentes expedidos por organismos establecidos en cualquier Estado miembro de la Unión Europea, y también aceptarán otras pruebas de medidas equivalentes de garantía de la calidad que presenten los empresarios».

Pues bien, a la vista de dicha regulación, es indudable que la condición de solvencia técnica es que la licitadora tenga personal cualificado responsable del control de garantía de la calidad, pero no los certificados de que los licitadores cumplen determinadas normas de garantía de la calidad.

La condición de solvencia es el cumplimiento de dichas normas determinadas, y el certificado es el medio de su acreditación.

En el caso concreto, el pliego impugnado no concreta –entre las condiciones o circunstancias de solvencia técnica exigidas a los licitadores– la exigencia del cumplimiento de determinadas normas de garantía de la calidad por lo que, así las cosas, es improcedente exigir un certificado que acredite lo no exigido, por lo que el recurso debe ser estimado en este punto.

Sexto. Respecto de la admisibilidad del concreto certificado OSHAS exigido, procede su examen sólo para el supuesto de que el pliego hubiese concretado aquello que debe ser acreditado mediante la aportación del certificado exigido.

Suponiendo que su exigencia se hubiera establecido correctamente, entiende este Tribunal que tampoco sería admisible la exigencia de ese certificado como condición de



solvencia técnica al no estar incluido entre los medios de solvencia exigibles legalmente, que están tasados.

Así, como ya tuvo ocasión de razonar este Tribunal en su Resolución nº 627/2018, de 29 de junio:

«El certificado OSHAS 18001 no es un certificado acreditativo del cumplimiento de un sistema de normas de garantía de la calidad, por lo que no puede exigirse como requisito de solvencia técnica por no estar comprendido entre los indicados en los artículos 78 y 79bis del TRLCSP. Ello no significa que no pudiera exigirse ese certificado para acreditar que aplicará métodos adecuados de seguridad y salud en la ejecución de la prestación del contrato, pero no es un medio de acreditar un medio de solvencia de los previstos en la norma y menos un certificado de acreditación del cumplimiento de determinadas normas de garantía de la calidad, que son los únicos que exige el PCAP del contrato. Motivo por el que es indudable que no puede amparar la exclusión de la UTE por no poseerlo una de sus integrantes, ya que no puede operar como requisito de solvencia, aunque sí pueda operar como condición o requisito de ejecución, lo que no requiere que, si eso realmente fuese exigido por la normativa de contratación, todos los integrantes de la UTE posean ese certificado, aunque sí deba la contratista aplicar los métodos, normas y criterios precisos para cumplir las normas de garantía de la seguridad y salud en el ejecución de la prestación contratada».

Más recientemente, se ha confirmado este criterio al concluir que la exigencia del meritado certificado no puede considerarse proporcional –conforme al artículo 74 de la vigente LCSP–, ni figurar entre los medios incluidos que enumera el artículo 90 de dicha norma legal (Resolución nº 1319/2021, de 7 de octubre).

De ahí que proceda acoger este motivo y, con ello, la estimación del recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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



Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. J. A. E. G. , en representación de la Federación Empresarial de la Dependencia, contra los pliegos de la licitación para contratar los “*Servicios de Ayuda a Domicilio para Personas Dependientes de Puerto Lumbreras*”, expediente 2760/2020), convocada por el Ayuntamiento de Puerto de Lumbreras, debiendo retrotraerse las actuaciones y corregirse las irregularidades apreciadas en esta resolución antes de proceder de nuevo a la publicación del pliego en cuestión y a la convocatoria –en su caso– de nueva licitación.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento según lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y, contra la misma, cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de dicho orden jurisdiccional del Tribunal Superior de Justicia de la Región de Murcia, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, conforme a lo dispuesto en los artículos 10.1 –letra k)– y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.