



Recurso nº 946/2024 C.A. Cantabria 33/2024

Resolución nº 1101/2024

Sección 2ª

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 19 de septiembre de 2024

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. A.C.R., en representación de ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO (ASADE), contra los pliegos del procedimiento de contratación del “*Servicio de Ayuda a Domicilio Municipal (SADM) del Ayuntamiento de Reinosa (CANTABRIA)*”, con expediente nº 2024/856, convocado por el Ayuntamiento de Reinosa, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Tal y como resulta del expediente, en fecha 12 de abril de 2024 se autoriza el inicio del expediente de contratación, y se aprueba la memoria justificativa del mismo (documento 4 expediente), en los términos en que figuran en el escrito al que nos remitimos (documento 6 expediente). El expediente de contratación indica que se convoca a licitación pública por procedimiento abierto, ordinario y sujeto a regulación armonizada, de conformidad con los artículos 19 y 22 de la LCSP, para la contratación del mencionado servicio.

Por Decreto del Alcalde de 16 de junio de 2024 se aprueba el expediente de contratación, y se dispone la apertura del procedimiento de licitación.

El anuncio de licitación, publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público en fecha 19 de junio de 2024, junto con el pliego de prescripciones técnicas (PPT en adelante) y el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP en adelante), fija un plazo de



presentación de ofertas que expira el día 22 de julio de 2024 a las 23:59 horas (documentos 16 y 17 expediente).

Segundo. En fecha 28 de junio de 2024, la ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO (ASADE), presenta recurso especial en materia de contratación, que por la presente resolución resolvemos, solicitando, en esencia, la declaración de nulidad de pleno derecho de la licitación por entender que determinadas cláusulas de los Pliegos que rigen la licitación, relativas a los CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN, son nulas, y, consecuentemente, también el propio procedimiento de contratación del cual forma parte, por transgredir la normativa de contratación, así como los principios de libertad de acceso a las licitaciones, no discriminación e igualdad de trato entre los candidatos, transparencia y salvaguarda de la libre competencia, centrándose la cuestión en la necesidad de inclusión del contrato de servicios entre aquellos recogidos en el Anexo IV 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 del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (LCSP en adelante), lo que afectaría al porcentaje a asignar a los criterios relacionados con la calidad en la puntuación global de los criterios de adjudicación.

Tercero. El órgano de contratación responde a estas cuestiones en el Informe que acompaña al expediente remitido a este Tribunal, de conformidad con el artículo 56.2 de la LCSP, de fecha 9 de julio de 2024, en el que manifiesta, respecto de las cuestiones planteadas, que el PCAP que rige la contratación determina que el CPV correspondiente a la prestación es el 85312000-9 (Servicios de asistencia social sin alojamiento), considerándose su encaje con el objeto del contrato (el servicio de ayuda a personas con dificultades para la realización de actividades habituales de la vida diaria, o en situaciones de conflicto psico-familiar, en sus propios domicilios) como adecuado y preciso, y que dicho CPV no se encuentra individualmente contemplado en el Anexo IV de la LCSP, por lo que el recurso ha de ser desestimado.

Cuarto. Mediante Resolución de 23 de julio de 2024 la secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afecte al plazo de presentación de ofertas,



de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de manera que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución de los recursos la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La competencia para resolver el presente recurso corresponde a este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de conformidad con lo establecido en el artículo 46.4 considerado en relación con el artículo 46.2 de la LCSP, y el Convenio de colaboración entre el Ministerio de Hacienda y la Comunidad Autónoma de Cantabria sobre atribución de competencia de recursos contractuales de fecha 24 de septiembre de 2020 (BOE del 3 de octubre).

Segundo. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo legal concedido de quince días hábiles, cumpliendo así las prescripciones formales del artículo 50.1 a) de la LCSP, ya que los Pliegos impugnados se publicaron en la Plataforma y en el DOUE en fecha 19 de junio de 2024, y el presente recurso especial fue interpuesto el día 28 de junio de 2024.

Tercero. Se ha presentado recurso en relación con un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 € (artículo 44.1 a) de la LCSP), susceptible por ello de enjuiciamiento por este Tribunal, y se refiere, igualmente, a una actuación impugnada ex artículo 44.2 a) del mismo cuerpo legal, pues el acto recurrido son los pliegos del contrato, siendo por ello susceptible de ser impugnado por medio del presente recurso especial.

Cuarto. Con relación a la legitimación, según el artículo 48 de la LCSP:

“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación 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”.

Del tenor de dicho precepto resulta que las asociaciones empresariales no están legitimadas *per se* para la interposición de esta clase de recurso especial, sino, únicamente, en cuanto estén integradas por empresas o empresarios cuyos intereses vayan a quedar afectados por la eventual estimación del recurso. Así lo viene entendiendo este Tribunal en resoluciones como la 502/2022, de 30 de abril, que dispone lo siguiente sobre el particular:

“La peculiaridad de la actuación en el procedimiento de las organizaciones o asociaciones empresariales es que la intervención de la persona jurídica se hace en defensa de los intereses comunes de sus asociados, de manera que deberá reconocérsele la existencia de interés legítimo siempre que una eventual estimación del recurso genere una ventaja para sus integrantes o la eliminación de un gravamen o situación de desventaja que les afectaba (cfr.: Sentencias del Tribunal Supremo, Sala III, de 11 de junio de 2013 –Roj STS 3174/2013-, 26 de febrero de 2008 –Roj STS 1052/2008-, 14 de septiembre de 2004 –Roj STS 5670/2004-, 29 de enero de 2002 –Roj STS 514/2002-, 16 de noviembre de 2001 –Roj STS 8951/2001-, 16 de marzo de 1967 –Roj STS 189/1967-, entre otras muchas). En definitiva, ha de aplicarse a las asociaciones empresariales, reputándola de todos y cada uno de los asociados en cuya representación colectiva intervienen, la doctrina reiterada del Tribunal Supremo sobre el concepto interés legítimo en el ámbito administrativo, en cuya virtud por interés legítimo ha de entenderse la situación jurídica individualizada que supone una específica relación con el objeto de la petición o pretensión, interés legítimo que abarca todo interés material o moral que pueda resultar beneficiado con la estimación de la pretensión ejercitada, siempre que no se reduzca a un simple interés por la pura legalidad, en cuanto presupone que la resolución a dictar puede repercutir, directa o indirectamente, de un modo efectivo y acreditado, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica de quien recurre o litiga”.



El objeto del recurso, o su pretensión principal se articula en torno a la conformidad o no a derecho de la clasificación o CPV otorgado por el órgano de contratación al presente contrato de servicios, pues el recurrente sostiene que dicho contrato debería encontrarse dentro de los contratos especiales a que se refiere el Anexo IV de la LCSP, con las consiguientes consecuencias que dicha clasificación conlleva, en cuanto al régimen jurídico aplicable.

En concreto, si bien de dispuesto en los pliegos se infiere que los CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN tienen una puntuación máxima de hasta CIEN (100) puntos; siendo que el criterio “OFERTA ECONÓMICA” queda valorado con hasta SESENTA (60) puntos, las “MEJORAS OFERTADAS” con hasta VEINTIOCHO (28) puntos y la “MEMORIA TÉCNICA DEL SOBRE C” con hasta DIECISÉIS (16) puntos, para el recurrente, ello no debería ser así. El recurrente alega que el apartado 4 del Artículo 145 de la LCSP dispone que en los contratos de servicios del Anexo IV, así como en los contratos que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, los criterios relacionados con la calidad deberán representar, al menos, el 51 por ciento de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2.a) del artículo 146.

Así pues, ha de reconocerse interés legítimo al recurrente, pues una eventual estimación del recurso afectaría de forma directa al interés legítimo de sus asociados, y de las características de la oferta que pudieran presentar, tenido en cuenta, además, que la Disposición Adicional Trigésimo Sexta de la LCSP prevé unas normas especiales de publicidad para los contratos de concesión de los servicios especiales del Anexo IV, que, en su caso, resultarían también aplicables, junto con otras especialidades aplicables a los servicios especiales del Anexo IV.

Quinto. Pues bien, como decimos, el centro de la controversia gira en torno a la clasificación del contrato de servicios licitado, concretamente, a la inclusión del indicado contrato de servicios entre aquellos recogidos en el Anexo IV de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), con las consecuencias mencionadas anteriormente.



A este respecto, el PCAP (documento 10 expediente), en su cláusula primera, dispone lo siguiente al respecto lo siguiente:

“CLÁUSULA 1.- OBJETO Y NECESIDAD DEL CONTRATO, CPV Y DIVISIÓN EN LOTES

1. Es objeto directo del Contrato la prestación del servicio denominado ‘SERVICIO DE AYUDAA DOMICILIO MUNICIPAL (SADM) DEL AYUNTAMIENTO DE REINOSA (CANTABRIA)’, según la relación de servicios que figuran en el Pliego de Prescripciones Técnicas, siendo la necesidad a satisfacer la que se precisa con detalle en la Memoria Justificativa del Contrato, destacando en este Pliego la obligación legal municipal de prestación del ‘Servicio de ayuda a domicilio’, dentro del ‘Contenido mínimo de la Cartera de Servicios Sociales’, según establece el artículo 27 de la Ley de Cantabria 2/2007, de 27 de marzo, de Derechos y Servicios Sociales.

2. El Código del Vocabulario ‘Común de los Contratos Públicos’ (CPV) correspondiente al objeto del Contrato es el siguiente: 85312000-9 (Servicios de asistencia social sin alojamiento). (...)”

En cuanto a la memoria justificativa del contrato, (página 3, documento 4 expediente) Igualmente, dispone que:

“La codificación, conforme al Reglamento (CE) N° 213/2008 de la Comisión, de 28 de noviembre, que modifica el Reglamento (CE) n° 2195/2002 del Parlamento Europeo y del Consejo, por el que se aprueba el Vocabulario Común de Contratos Públicos (CPV), y las Directivas 2004/17/CE y 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo sobre los procedimientos de los contratos públicos, en lo referente a la revisión del CPV, es el siguiente: 85312000-9 (Servicios de asistencia social sin alojamiento)”.

Entiende el recurrente que el hecho de que el CPV 85312000-9 se encuentre dentro de la horquilla de los CPV 85000000-9 a 85323000-9, a que se refiere el Anexo IV de la LCSP,



dentro de la categoría de “*Servicios sociales y de salud y servicios conexos*” lo convierte automáticamente en un servicio especial del Anexo IV.

El órgano de contratación, por su parte, considera que el CPV asignado a la prestación no se encuentra individualmente contemplado en el Anexo IV de la LCSP, y no ha sido asignado a una división genérica, sino que se ha concretado su división, grupo, clase y categoría. Asimismo, la concreción del mismo y su encaje con el objeto del contrato hace descartar que el CPV debiera haberse asignado a una división genérica por no poderse encuadrar en ninguno de sus grupos, clases o categorías. Por tanto, en la línea interpretativa de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, considera que es ajustada a derecho su no inclusión entre los contratos recogidos en el Anexo IV.

Una simple lectura del contenido del Anexo IV de la LCSP nos lleva a estimar el argumento del recurrente. En lo que resulta relevante a este recurso, señala (el subrayado es nuestro),

Código CPV	Descripción
<p>75200000-8; 75231200-6; 75231240-8; 79611000-0; 79622000-0 [Servicios de suministro de personal doméstico] 79624000-4 [Servicios de suministro de personal de enfermería] y 79625000-1 [Servicios de suministro de personal médico] <u>de 85000000-9 a 85323000-9</u>; 98133100-5, 98133000-4; 98200000-5; 98500000-8 [Casas particulares con personas empleadas] y 98513000-2 a 98514000-9 [Servicios de mano de obra para particulares, Servicios de personal de agencia para particulares, Servicios de personal administrativo para particulares, Personal temporal para particulares, Servicios de ayuda en tareas domésticas y Servicios domésticos]</p>	<p>Servicios sociales y de salud y servicios conexos</p>

Resulta evidente que la dicción del Anexo VI en la parte transcrita incluye en su ámbito todos los códigos CPV incluidos entre los 85000000-9 y 85323000-9, horquilla en la que se incluye el código asignado al objeto del contrato por el Ayuntamiento, con relación al que no se ha suscitado controversia. A idéntica conclusión llegamos en nuestra Resolución 1256/2020 de 30 de noviembre.

Estando el contrato incluido en el Anexo IV del LCSP, según hemos razonado, le es aplicable lo dispuesto por el artículo 145.4 de la LCSP, según cuyo tenor (el subrayado es nuestro),



“(…)

En los contratos de servicios del Anexo IV, así como en los contratos que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, los criterios relacionados con la calidad deberán representar, al menos, el 51 por ciento de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2.a) del artículo 146”.

Como hemos relatado en los Antecedentes, el criterio “oferta económica” se valora con un máximo de 60 puntos de los 100 atribuibles como máximo en la valoración de las ofertas. Resulta pues palmaria la vulneración del citado artículo 145.4 de la LCSP, lo que nos lleva a acoger la pretensión del recurrente, y a anular la cláusula 6 del PCAP.

Por todo lo anterior,

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

Primero. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la ASOCIACIÓN ESTATAL DE ENTIDADES DE SERVICIOS DE ATENCIÓN A DOMICILIO (ASADE), contra los pliegos del procedimiento “*Servicio de Ayuda a Domicilio Municipal (SADM) del Ayuntamiento de Reinosa (CANTABRIA)*”, con expediente nº 2024/856, convocado por el Ayuntamiento de Reinosa y anular la Cláusula Sexta del pliego de cláusulas administrativas particulares. De conformidad con lo dispuesto por el artículo 57.2 de la LCSP, la anulación de la cláusula referida conlleva la del acuerdo de aprobación del expediente de contratación.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con 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 lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cantabria, en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los



artículos 10.1, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES