



EB 2020/127

Resolución 159/2020, de 24 de noviembre de 2020, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra, en relación con el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la ASOCIACIÓN GUIPUZCOANA DE INTEGRADORES Y ANIMADORES SOCIOCULTURALES contra los pliegos que han de regir el contrato del “Servicio de la red de haurtxokos y gaztelekus municipales de Aiete, Altza, Amara, Antiguu, Bidebieta, Egia, Gros, Intxaurren y Martutene y el Centro Etxarriene” tramitado por el Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 25 de agosto de 2020, la ASOCIACIÓN GUIPUZCOANA DE INTEGRADORES Y ANIMADORES SOCIOCULTURALES (en adelante, AGISAS) interpuso en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa (en adelante, OARC / KEAO) un recurso especial en materia de contratación pública contra los pliegos que han de regir el contrato del “Servicio de la red de haurtxokos y gaztelekus municipales de Aiete, Altza, Amara, Antiguu, Bidebieta, Egia, Gros, Intxaurren y Martutene y el Centro Etxarriene” tramitado por el Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián.

SEGUNDO: Remitido el recurso al poder adjudicador el día 26 de agosto, este OARC / KEAO recibió, entre los días 28 y 31 de agosto, el expediente de contratación y el informe al que se refiere el artículo 56.2 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 (en adelante, LCSP).

TERCERO: No constan en el expediente interesados distintos del poder adjudicador y de la recurrente.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la representación de D.A.C.L. para actuar en nombre de AGISAS. Respecto de la legitimación, el poder adjudicador considera que no la tiene *ad causam*, es decir, que no obtendría un beneficio tangible de la estimación del recurso, circunstancia que diferencia la legitimación para la interposición del recurso especial de la acción pública, que sí ampara la mera defensa de la legalidad. Al respecto, el artículo 48 de la LCSP establece que 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. En el caso de las Asociaciones representativas de intereses colectivos que no han tomado parte en el procedimiento de adjudicación, la existencia de los derechos o intereses legítimos que constituyen la base de la legitimación activa debe verificarse mediante el contraste de los fines de la Entidad contenidos en sus Estatutos con la pretensión ejercida para determinar si el éxito de esta última supondría la satisfacción de dichos fines. En el presente caso, queda claro que los fines de la asociación se corresponden con la pretensión, pues de estimarse el recurso interpuesto y la consecuente limitación en la titulación exigida para poder licitar, supondría un beneficio para los miembros de la asociación, en tanto que restringiría la posibilidad de presentar oferta a otros competidores que careciesen de dicha titulación.

Por tanto, la recurrente estaría legitimada para la interposición del presente recurso especial en materia de contratación.



SEGUNDO: Inclusión del contrato en el ámbito objetivo del recurso especial

El artículo 44.1 a) de la LCSP prevé que son susceptibles de recurso especial en materia de contratación los contratos de servicio cuyo valor estimado supere los 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

El artículo 44.2 a) de la LCSP señala que podrán ser objeto de recurso los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación

CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

De conformidad con el artículo 50.1 LCSP el recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Argumentos del recurso

Los argumentos de la impugnación son, en síntesis, los siguientes:

a) A juicio de la recurrente, los pliegos no definen las debidas titulaciones académicas que acrediten la cualificación profesional de las personas que van a prestar el servicio, no cumpliéndose, por tanto, con la normativa vigente en la materia objeto del contrato.



b) Por ello, solicitan que los Coordinadores/as tengan la titulación oficial de técnico/a superior en animación sociocultural y turística o equivalente; los/as dinamizadores/as posean la titulación oficial de técnico superior en animación socio cultural y turística o las de técnico superior en integración social o equivalentes; los dinamizadores/as de apoyo a usuarios con necesidades especiales deben acreditar la cualificación profesional a través de la titulación oficial de técnico superior en integración social o equivalentes. Asimismo se solicita la anulación de los apartados 3.4, 3.4.1, 3.4.2, 3.4.2.1, 3.4.2.2 y 3.4.2.3 de los pliegos técnicos, así como que se recoja en los PCAP que el salario abonar se corresponda con la categoría profesional.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador solicita la desestimación de la impugnación con los argumentos que a continuación se resumen:

a) No existe reserva legal a favor de la titulación profesional concreta para el ejercicio de las funciones objeto de este contrato. En efecto, se trata de intervenciones sociales que por ley gozan de un carácter interdisciplinar.

b) Por ello, y dada la ausencia de reserva legal a favor de una titulación concreta, los pliegos no pueden fijarla porque sería contraria a los principios de igualdad, no discriminación y libre concurrencia que rigen la contratación pública, debiéndose admitirse todas aquellas titulaciones en Ciencias Sociales, Educación, Dinamización o similares que las habiliten para el desarrollo de las funciones exigidas en el pliego.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

Las apreciaciones de este Órgano deben partir del análisis de lo establecido en la Adenda II del PCAP sobre solvencia técnica y los apartados 3.4, 3.4.1, 3.4.2, 3.4.2.1, 3.4.2.2 y 3.4.2.3 de los pliegos técnico. En lo que resulta relevante para la presente impugnación, dicho contenido es el siguiente:



PCAP

☐ e) ☒ x	Titulaciones académicas y profesionales de la persona empresaria y del personal directivo de la empresa y, en particular, del personal responsable de la ejecución del contrato
	Criterio: La empresa deberá disponer, como mínimo, de 45 trabajadores que cumpla, como mínimo, los siguientes requisitos: - 3 coordinadores/as, con formación de Graduado en Ciencias Sociales o en Educación, título universitario de grado medio, diplomatura o similar., con nivel de euskera C1 - 41 dinamizadores/as, con titulación oficial de ciclo formativo, de grado superior, bachillerato o similar., con nivel de euskera C1 - 1 administrativo/ a, con titulación mínima de ciclo formativo de grado superior, con nivel de euskera B2 Se acreditará mediante: - En caso de titulaciones, copia de las titulaciones académicas. - En caso del perfil de euskera, se atenderá a la Addenda IV.

PPT

3.4. Equipo de trabajo

La empresa adjudicataria dispondrá de un equipo de trabajo acorde al servicio a prestar, integrado por las siguientes figuras:

3.4.1. Coordinadores/as

3 coordinadores/as para los Haurtxokos y Gaztelekus

1. Coordinador/a de la Red de Haurtxokos: graduado/a en Ciencias Sociales o en Educación, título universitario de grado medio, diplomatura o similar y nivel de euskera C1. Se encargará de coordinar la Red de Haurtxokos. La entidad adjudicataria establecerá un horario de trabajo de 30 horas semanales.
2. Coordinador/a de la Red de Gaztelekus: graduado/a en Ciencias Sociales o en Educación, título universitario de grado medio, diplomatura o similar y nivel de euskera C1 . Se encargará de coordinar la Red de Gaztelekus. La entidad adjudicataria establecerá un horario de trabajo de 30 horas semanales.
3. Coordinador/a del Centro Etxarriene y de las Redes de sistematización e innovación . de los proyectos de Haurtxokos y Gaztelekus graduado/a en Ciencias Sociales o en Educación, título universitario de grado medio, diplomatura o similar y nivel de euskera C1 La entidad adjudicataria establecerá un horario de trabajo de 30 horas semanales.

3.4.2. Dinamizadores/as

3.4.2.1. Dinamizadores/as de la Red de. Haurtxokos:

- 2 dinamizadores/as en los Haurtxokos Aiete, Gros e Intxaurren. titulación oficial de ciclo formativo de grado superior, bachillerato, etc y nivel de euskera C1 Se encargarán de las labores de dinamización del Haurtxoko.

Deberán estar presentes durante las 13 horas semanales del horario de atención directa, y la restante jornada de atención indirecta será establecida por la entidad adjudicataria: un mínimo de 27 horas y media para uno de los/las dinamizadores/as y mínimo de 16 horas y media para el otro dinamizador/a.



- 3 dinamizadores/as en los Haurtxokos Altza, Amara, Bidebieta y Egia: titulación oficial de ciclo formativo de grado superior, bachillerato, etc y nivel de euskera C1. Se encargarán de las labores de dinamización del Haurtxoko. Deberán estar presentes durante las 13 horas semanales del horario de atención directa, y la restante jornada de atención indirecta será establecida por la entidad adjudicataria: Un mínimo de 27 horas y media para uno/a de los/las dinamizadores/as y mínimo de 16 horas y media para los/as otros/as 2 dinamizadores/as. El/la tercer/a dinamizador/a podrá trasladarse a otro Haurtxoko o Gazteku según necesidades.
- 3 dinamizadores/as en el Haurtxoko de Martutene: titulación oficial de ciclo formativo de grado superior, bachillerato, etc y nivel de euskera C1. Se encargarán de las labores de dinamización del Haurtxoko. 2 de los/as dinamizadores deberán estar presentes durante las 13 horas semanales del horario de atención directa, y la restante jornada de atención indirecta será establecida por la entidad adjudicataria: un mínimo de 27 horas y media para uno/a de los/las dinamizadores/as; y un mínimo de 16 horas y media para otro/a dinamizador/a. El/la tercer/a dinamizador/a en cambio, tendrá un mínimo de 10 horas semanales.
- 2 dinamizadores/as en el Haurtxoko Antigua: titulación oficial de ciclo formativo de grado superior, bachillerato, etc y nivel de euskera C1. Se encargarán de las labores de dinamización del Haurtxoko.

Deberán estar presentes durante las 2 horas y 15 minutos semanales del horario de atención directa y horarios especiales de Navidad y Semana de Pascua, y la restante jornada de trabajo de atención indirecta será establecida por la entidad adjudicataria: un mínimo de 7 horas y media para uno de los/las dinamizadores/as y mínimo de 4 horas para el otro dinamizador/a.

La entidad contratista deberá garantizar la presencia continua en cada Haurtxoko de al menos dos dinamizadores/as.

3.4.2.2 Dinamizadores/as de Ja Red de Gazteku:

- 2 dinamizadores/as en los Gazteku Altza, Amara, Bidebieta, Egia, Gros, Intxaurre y Martutene: titulación oficial de ciclo formativo de grado superior, bachillerato, etc. y nivel de euskera C1. Se encargarán de las labores de dinamización del Gazteku.

Los/las dos dinamizadores/as de cada Gazteku deberán estar presentes durante las 13 horas semanales del horario de atención directa, y la restante jornada de trabajo de atención indirecta será establecida por la entidad adjudicataria: un mínimo de 27 horas y media para uno/a de los/las dinamizadores/as y mínimo de 16 horas y media para el/la otro/a dinamizador/a.

- 2 dinamizadores/as en el Gazteku Aiete: titulación oficial de ciclo formativo de grado superior, bachillerato, etc y nivel de euskera C1. Se encargarán de las labores de dinamización del Gazteku.



Deberán estar presentes durante las 7 horas semanales del horario de atención directa, y la restante jornada de trabajo de atención indirecta será establecida por la entidad adjudicataria: un mínimo de 15 horas para uno/a de los/las dinamizadores/as y mínimo de 10 horas para el/la otro/a dinamizador/a.

- 2 dinamizadores/as en el Gazteleku Antigua: titulación oficial de ciclo formativo de grado superior, bachillerato, etc. y nivel de euskera C1 Se encargarán de las labores de dinamización del punto de encuentro infantil y juvenil.

Deberán estar presentes durante las 2 horas y media semanales del horario de atención directa y horarios especiales de Navidad y Semana de Pascua, y la restante jornada de trabajo de atención indirecta será establecida por la entidad adjudicataria: un mínimo de 7 horas y media para uno/a de los/las dinamizadores/as y mínimo de 4 horas para el/la otro/a dinamizador/a.

La entidad contratista deberá garantizar la presencia continua en cada Gazteleku de al menos dos dinamizadores/as.

3.4.2.3. Dinamizadores/as de apoyo a usuarios/as de Haurtxokos y Gaztelekus con necesidades

Deberá tener una titulación oficial mínima de ciclo formativo de grado superior, bachiller, etc. y nivel de euskera C1 Se encargarán de ayudar a los/las niños/as y adolescentes en la dinámica del servicio.

Si fuera necesario, el personal de los Haurtxokos y Gaztelekus se ampliaría con estos/as dinamizadores/as específicos/as. La entidad contratista tendrá que presentar el proyecto expositivo de esas necesidades especiales, para su valoración anterior.

La pretensión del recurrente consiste en el requerimiento de que un nuevo pliego exija que para el perfil de Coordinador sea imprescindible la titulación de técnico/a superior en animación sociocultural y turística o equivalente, para el perfil de Dinamizadores la titulación de técnico superior en animación socio cultural y turística o las de técnico superior en integración social o equivalentes, y para los Dinamizadores de apoyo a usuarios con necesidades especiales la titulación oficial de técnico superior en integración social o equivalentes. A este respecto debemos acudir a la doctrina del OARC / KEAO que, sobre la cuestión debatida, la reserva de determinadas actividades del contrato a una profesión titulada en concreto, (ver, por ejemplo, la Resolución 176/2018) conduce a la desestimación del recurso por los siguientes motivos:



- 1) El artículo 36 de la Constitución Española establece que la ley regulará las peculiaridades propias del régimen jurídico de los Colegios Profesionales y el ejercicio de las profesiones tituladas. Por su parte, la sentencia del Tribunal Constitucional de 21 de enero de 1998 establece, sobre la reserva legal para el ejercicio de profesiones tituladas, que se debe (...) determinar si una norma con rango de ley contempla una profesión titulada, es decir una profesión cuya posibilidad de ejercicio quede jurídicamente subordinada a la posesión de títulos concretos. Los recurrentes no alegan ninguna norma con rango de ley que reserve a las personas con las titulaciones exigidas por la Asociación recurrente en su recurso el desempeño de las actividades objeto del contrato; de hecho, las normas citadas se circunscriben a regular los requisitos académicos y contenidos curriculares o se encuentran en fase de elaboración y aprobación (anteproyecto de Ley Vasca de la Juventud).
- 2) Tanto el Real Decreto 1684/2011, de 18 de noviembre como el Real Decreto 1074/2012, de 13 de julio, por el que se establecen los títulos de Técnico/a Superior en Animación Sociocultural y Turística y de Técnico Superior en Integración Social y en los que se fijan sus enseñanzas mínimas, en sus respectivas disposiciones adicionales cuartas disponen **literalmente**: 1. El título establecido en el presente real decreto no constituye una regulación del ejercicio de profesión regulada alguna. Es decir, las propias normas reguladoras de los títulos reclamados por la recurrente para el ejercicio de las prestaciones objeto del contrato descartan que la obtención de dichos títulos implique la reserva a las personas tituladas el desempeño de actividad alguna y, por tanto, tampoco las que son objeto del contrato analizado. Por otro lado, no se trata de normas con rango de Ley.
- 3) Consecuentemente, debe concluirse que no existe la reserva legal en favor de las titulaciones de Técnico Superior exigidas que la recurrente reivindica, por lo que no cabe acceder a la pretensión del recurso.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de



diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoaren titularra,

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso el recurso especial en materia de contratación pública interpuesto por la ASOCIACIÓN GUIPUZCOANA DE INTEGRADORES Y ANIMADORES SOCIOCULTURALES contra los pliegos que han de regir el contrato del “Servicio de la red de haurtxokos y gaztelekus municipales de Aiete, Altza, Amara, Antiguo, Bidebieta, Egia, Gros, Intxaurren y Martutene y el Centro Etxarriene” tramitado por el Ayuntamiento de Donostia-San Sebastián.

SEGUNDO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

TERCERO: No se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso.

CUARTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10.1 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2020ko azaroaren 24a

Vitoria-Gasteiz, 24 de noviembre de 2020