



EB 2021/138

Resolución 178/2021, de 11 de noviembre, 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 Sociales y Animadores Socioculturales (AGISAS) contra los pliegos del contrato “Organización y ejecución de la actividad infantil de invierno Haurrak beti jolasean”, tramitado por el Ayuntamiento de Donostia – San Sebastián.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 28 de julio de 2021 se presentó 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) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la Asociación Guipuzcoana de Integradores Sociales y Animadores Socioculturales (en adelante, AGISAS) contra los pliegos del contrato “Organización y ejecución de la actividad infantil de invierno Haurrak beti jolasean”, tramitado por el Ayuntamiento de Donostia – San Sebastián.

SEGUNDO: El 29 de julio este OARC / KEAO remitió el recurso al poder adjudicador y le solicitó, además de la copia del expediente de contratación, 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, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP). Dicha documentación se recibió el día 30 de julio.





TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados el día 30 de julio, no se han recibido alegaciones.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente y la representación de A.C.L, que actúa en su nombre.

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 servicios 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 del recurso son, en síntesis, los siguientes:

a) El apartado 16 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP) identifica tres puestos de trabajo: (i) coordinador, (ii) monitor y (iii) monitor de apoyo para niños con necesidades especiales. La cláusula 14 del Pliego Técnico (PT) concreta los requisitos de cada uno de ellos, y el recurrente estima que concurren varias irregularidades:

- en relación con el puesto de coordinador, el pliego no reconoce el título de técnico superior en animación sociocultural y turística, que incluye la acreditación profesional SSC565_3l Dirección y coordinación de actividades de tiempo libre educativo infantil y juvenil.
- en relación con el puesto de monitor, el pliego no identifica la cualificación profesional necesaria e idónea para el desempeño de dicho puesto SSCB0209_2 Dinamización de actividades de tiempo libre educativo infantil y juvenil ni reconoce el título de técnico superior en animación sociocultural y turística.
- en relación con el puesto de monitor de apoyo para niños y niñas con necesidades especiales, el pliego no identifica las cualificaciones profesionales necesarias e idóneas para el desempeño de dicho puesto, SSC090_3 “Promoción e intervención socioeducativa con personas con discapacidad”, ni define como especialista el título de de técnico superior en integración social.
- el pliego da por cualificado para los tres puestos citados cualquier título de grado universitario relacionado con Psicología o Educación



(Pedagogía, Educación Infantil, Educación Primaria, Educación Social) o equivalente, lo que supone un criterio de solvencia desproporcionado, al requerirse una formación superior a la necesaria para la prestación de los servicios objeto del contrato.

- se solicita el nivel C1 de euskera, lo que no está justificado, es restrictivo e impide la libre concurrencia; el recurrente sostiene que el nivel B2 es suficiente para ejecutar correctamente la prestación.

b) Finalmente, se solicita:

- la declaración de nulidad de los criterios del apartado 14 del PT.
- la declaración de nulidad del requisito establecido para los puestos de coordinador, monitor y monitor de apoyo para niños y niñas con necesidades educativas especiales.
- que se condene al poder adjudicador a redactar de nuevo el apartado 14 del PT incluyendo los requisitos de las correspondientes cualificaciones profesionales.
- que se incluya la posibilidad de estar en posesión de los títulos mencionados por la recurrente, y que, en el caso de que el poder adjudicador considere otras cualificaciones profesionales, las identifique y motive su inclusión.
- que se incluya como opción en el apartado 14 del PT y en la adenda IV del PCAP poder estar en posesión del nivel B2, pudiendo el poder adjudicador incluir cualquier otro nivel de euskera diferente.

SÉPTIMO: Alegaciones del poder adjudicador

El Ayuntamiento de Donostia – San Sebastián se opone a la estimación del recurso por los siguientes motivos:

a) No hay normativa que identifique la titulación o el profesional concreto que deba desarrollar las funciones objeto del contrato, por lo que los pliegos



impugnados son conformes a Derecho porque permiten el acceso a todos los profesionales que posean una formación equivalente a las indicadas.

b) Habida cuenta del objeto del contrato, la formación exigida es proporcionada; se alega que no se pide que todos los monitores cuenten con un título universitario de Grado relacionado con la Psicología y la Educación o equivalente, sino que también se admiten expresamente títulos de ciclo formativo de grado superior de la familia profesional de servicios socioeducativos o equivalente o incluso el título de bachiller o equivalente más el título de monitor de tiempo libre.

c) Se entiende proporcionada la exigencia del nivel C1, que sería el nivel exigido al empleado público correspondiente si la prestación se ejecutara directamente por el Ayuntamiento; debe tenerse en cuenta que se trata de personas que serán el modelo de uso del idioma para los niños participantes en las colonias, que el diseño de los juegos y recursos que vayan a emplearse requiere la elaboración de textos claros y bien estructurados, y que el euskera será la lengua de trabajo para relacionarse con el Servicio de Euskera del Ayuntamiento.

d) Finalmente, se solicita la imposición de una multa por mala fe o temeridad en la interposición del recurso en razón de la reiterada presentación de impugnaciones basadas en los mismos argumentos y que han sido siempre desestimadas; se citan las Resoluciones 176/2018, 159/2020 y 24/2021 del OARC / KEAO.

OCTAVO: Apreciaciones del OARC / KEAO

En síntesis, el recurrente solicita que se incluya la posibilidad de estar en posesión de los títulos mencionados por la recurrente (técnico superior en animación sociocultural y turística para los puestos de monitor y coordinador y de técnico superior en integración social para el puesto de monitor de apoyo con



niños y niñas con necesidades educativas especiales) y que se anule, por desproporcionado, el requerimiento de grados universitarios relacionados con Psicología o educación o equivalente, redactándose los nuevos pliegos incluyendo los certificados de profesionalidad correspondientes. Además, se solicita la suficiencia del nivel B2 de euskera, frente al C1 requerido por los pliegos. A continuación, se exponen las apreciaciones de este OARC / KEAO sobre estas cuestiones:

a) Sobre las titulaciones requeridas

Este motivo de impugnación debe desestimarse. Los pliegos recurridos incluyen, entre las opciones alternativas de titulación aceptables para los puestos de coordinador, monitor y monitora de apoyo para niños con necesidades especiales, el “Ciclo formativo de grado superior de la familia profesional Servicios socioculturales y a la Comunidad o profesionales titulados que posean una formación equivalente.” Las familias profesionales en las que se estructura el Catálogo Nacional de Cualificaciones Profesionales (CNCP) se recogen en el Anexo I del Real Decreto 1128/2003, de 5 de septiembre, por el que se regula el citado CNCP; entre ellas figura la familia “Servicios socioculturales y a la comunidad”. A juicio de este Órgano, y aunque la cláusula de los pliegos no es precisa porque las familias profesionales no agrupan titulaciones sino cualificaciones, lo cierto es que todas las cualificaciones profesionales de las titulaciones alegadas por el recurrente están incluidas en la citada familia profesional, como se deduce del contraste del artículo 6 del Real Decreto 1684/2011, de 18 de noviembre, para el título de Técnico Superior en Animación Sociocultural y Turística y del mismo artículo del Real Decreto 1074/2012, de 13 de julio, para el título de Técnico Superior en Integración Social con el CNCP.¹ Consecuentemente, la pretensión analizada carece de objeto porque los pliegos impugnados ya la reconocen.

¹ Disponible en el siguiente enlace de la página del Instituto Nacional de las Cualificaciones:

<https://incual.educacion.gob.es/bdc>

Ver también:

https://incual.educacion.gob.es/servicios_cualificaciones



b) Sobre la desproporción de la solicitud de grados universitarios

Dado que se ha determinado que los pliegos no impiden el acceso a las personas que posean las titulaciones reclamadas por AGISAS y que, además, se permite alternativamente la titulación de bachiller o equivalente y el título de monitor de tiempo libre, debe rechazarse la anulación por desproporcionada de la posibilidad de acceso de las personas tituladas con grados superiores. Por otro lado, a falta de reserva legal a una titulación concreta, el recurrente tampoco ha argumentado que las titulaciones impugnadas no figuren entre las que pueden considerarse idóneas para desempeñar la actividad contratada (sobre el principio de “libertad con idoneidad”, ver, por todas, la Resolución 171/2021 del OARC / KEAO y la STSJ PV de 23/3/2021 del TSJPV, recurso nº 482/2020, ECLI:ES:TSJPV:2021:970, así como la jurisprudencia del Tribunal Supremo que en ambas se cita).

c) Sobre la exigencia de que los pliegos recojan determinadas cualificaciones profesionales

Este motivo de impugnación también debe desestimarse; no hay ninguna norma que obligue al poder adjudicador a describir los requerimientos del personal que vaya a ejecutar el contrato en términos de cualificaciones profesionales, pudiendo hacerlo como discrecionalmente estime más oportuno, siempre que se respete el principio de libertad con idoneidad. Por otro lado, se trata de una pretensión que, indirectamente, ya está satisfecha con la actual configuración de los pliegos impugnados, tal y como se deduce de lo expuesto en la letra a) anterior.

d) Sobre la exigencia del nivel C1 de euskera

Este motivo de recurso debe igualmente desestimarse. Según el Anexo I del Decreto 297/2010, de 9 de noviembre, de convalidación de títulos y certificados



acreditativos de conocimientos de euskera, y equiparación con los niveles del Marco Común Europeo de Referencia para las Lenguas, el nivel C1 permite, entre otras cosas, un “uso flexible y efectivo del idioma para fines sociales, académicos y profesionales” y la producción de “textos claros, bien estructurados y detallados sobre temas diversos, mostrando un uso correcto de los mecanismos de organización, articulación y cohesión del texto” y acredita que la persona que satisface este requisito “Sabe expresarse de forma fluida y espontánea sin muestras muy evidentes de esfuerzo para encontrar la expresión adecuada”. A la vista de este alcance, el requisito se justifica porque las personas que ejecuten la prestación serán tomadas como modelo de uso del idioma por los niños participantes en las colonias, lo que está muy directamente vinculado con que el objetivo del contrato, que es reforzar el conocimiento del euskera e incentivar su uso; análoga consideración se puede hacer sobre los juegos y recursos que vayan a emplearse, que deben elaborarse de modo claro y bien estructurado.

e) Conclusión

A la vista de todo lo anterior, el recurso debe desestimarse. A juicio de este Órgano, no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 58.2 de la LCSP para los recursos temerarios o interpuestos con mala fe. En primer lugar, el recurso no carece de argumentos jurídicos aunque hayan sido rechazados. Tampoco se aprecia reiteración en argumentos que hayan sido repetidamente desestimados por este Órgano. Esta falta de reiteración es clara en el caso del requerimiento del nivel C1 de euskera; tampoco la hay en el resto de las pretensiones, pues las resoluciones de este Órgano que cita el poder adjudicador, todas ellas desestimatorias, rechazan pretensiones distintas, como la de reservar el puesto a cierta titulación, mientras que en este caso se busca la admisión de dicha titulación sin reserva exclusiva.

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 especial en materia de contratación interpuesto por la Asociación Guipuzcoana de Integradores Sociales y Animadores Socioculturales (AGISAS) contra los pliegos del contrato “Organización y ejecución de la actividad infantil de invierno Haurrak beti jolasean”, tramitado por el Ayuntamiento de Donostia – San Sebastián.

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

TERCERO: 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, 2021eko azaroaren 11

Vitoria-Gasteiz, 11 de noviembre de 2021