



EB 2014/57

Resolución 69/2014, de 4 de julio de 2014, del 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 la el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la Asociación Psicosocial para la Igualdad (AIZAN) frente al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato de “Programa de intervención den centro de acogida inmediata para víctimas de violencia de género” promovido por el Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: La Junta de Gobierno Local del Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz aprobó el día 16 de mayo de 2014 el expediente de contratación del “Programa de intervención den centro de acogida inmediata para víctimas de violencia de género”, con un presupuesto de 582.729,60 €, IVA incluido, y un plazo de ejecución de 2 años, mediante procedimiento abierto y no sujeto a regulación armonizada.

El procedimiento de licitación se publicó en los Boletines Oficiales del Territorio de Álava (BOTH) de 28 y 30 de mayo de 2014, en este último la corrección de un error advertido en los criterios de adjudicación.

SEGUNDO: El día 2 de junio de 2014 tiene entrada en el registro del Órgano Administrativo de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administración Organoa (en adelante, OARC / KEAO) un recurso especial en materia de contratación interpuesto por la Asociación Psicosocial para la Igualdad (AIZAN) frente al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato de “Programa de



intervención del centro de acogida inmediata para víctimas de violencia de género” promovido por el Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz.

El 3 de junio de 2014 se trasladó el recurso al Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz y se solicitó la remisión del expediente de contratación y el informe al que se refiere el artículo 46.2 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP). Los citados documentos tuvieron entrada en el registro del OARC / KEAO el día 5 de junio de 2014.

No teniendo conocimiento este órgano resolutorio de la existencia de otros interesados en el procedimiento, no se dio cumplimiento al requisito previsto en el artículo 46.3 del TRLCSP de traslado del recurso al resto de interesados.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: En el expediente se acredita la representación de Dña. M.A. G.C, que actúa en nombre del recurrente. Asimismo, consta la legitimación de AIZAN, dado que en sus Estatutos (artículo 2.10) figura como uno de sus fines fundamentales “gestionar recursos y programas sociales con fines de inserción social para los colectivos a los que se dirige (talleres de empleo, centros asistenciales, servicios sociales...)”, por lo que existe un claro interés en el objeto del recurso al tratarse de una entidad que puede aspirar a la adjudicación del contrato cuyos requisitos de solvencia se debaten (artículo 42 TRLCSP).

SEGUNDO: Se trata de un contrato de servicios de la categoría 25 (Servicios sociales y de salud) del Anexo II del TRLCSP, con un valor estimado según el punto 2.2. de la carátula del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante, PCAP) de 1.059.508,36 €. El artículo 40.1 b) del propio texto refundido considera susceptibles de recurso especial en materia de contratación los «Contratos de servicios comprendidos en las categorías 17 a 27 del Anexo II de esta Ley cuyo valor estimado sea igual o superior a 207.000 euros (...).»



TERCERO: El acto recurrido es el PCAP y el artículo 40.2 a) del TRLCSP establece que son susceptibles de recurso especial «Los anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deben regir la contratación.»

CUARTO: El recurso se ha interpuesto dentro del plazo establecido en el artículo 44.2 TRLCSP.

QUINTO: En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración pública (artículos 3.1 a), 3.2 a) y 3.3 a) del TRLCSP).

SEXTO: La argumentación del recurso es, en síntesis, la siguiente:

a) La cláusula administrativa prevista en el punto 10.2 B) “Experiencia de la entidad licitadora” de la carátula del PCAP, es contraria al principio de libre concurrencia e igualdad de acceso a los contrataos de la Administración Pública, puesto que las condiciones administrativas de estos pliegos se han delimitado tanto que solo puede acceder a este concurso, la empresa que ya está gestionando los servicios, o empresas de fuera.

b) Alude al artículo 72 de “Cláusulas sociales, medidas de discriminación positiva y otros criterios en la contratación” del artículo 72 de la Ley 12/2008, de Servicios Sociales del País Vasco. Considera que el contenido del artículo citado constituye un requisito para la adjudicación, no pudiendo en ningún caso valorarse como un simple mérito, y como tal debe tenerse en cuenta la experiencia continuada. A su juicio los Centros de Acogida Inmediata (en adelante, CAI) tienen una existencia muy limitada en el tiempo –regulados desde el año 2005 en Euskadi– y, a su parecer, no parece adecuada la exigencia de una experiencia de la menos 3 años en un centro de las mismas características.



c) Cita el artículo 62 del TRLCSP, según el cual el sistema de acreditación de la solvencia técnica se determina por el órgano de contratación, se indica en el anuncio y se especifican en el pliego del contrato, debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionales al mismo. Considera que el órgano de contratación dispone de cierta libertad para fijar los requisitos de solvencia técnica pero en ningún caso podrán ser arbitrarios ni desproporcionados, tampoco vulnerar la libre concurrencia impidiendo la participación a entidades licitadoras capacitadas para ejecutar debidamente el contrato. En este sentido, afirma que una clasificación excesivamente exigente puede elevar sustancialmente las barreras de entrada e, incluso, parecer que se han diseñado a la medida de la actual empresa adjudicataria.

Solicitan la modificación de los requisitos de solvencia técnica del PCAP.

SÉPTIMO: El Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz en el informe sobre el recurso afirma que la exigencia de un experiencia de 3 años dentro de los último 5 responde a la «(...) especial consideración de las circunstancias de las personas destinatarias del servicio a prestar, con implicaciones en orden a salvaguardar la seguridad entre otros aspectos, lo que constituyen las particularidades de su objeto en suma, recomiendan introducir la experiencia previa en recursos de atención similares como elemento de garantía en las cualidades de los licitadores, con lo que la vinculación entre requisito de solvencia y objeto queda salvaguardada.» Estima que un período de 3 años de experiencia no es desproporcionado incluso atendiendo a la afirmación de la recurrente de que los CAI se regulan desde 2005, ya que el rango o margen temporal sería de 9 años, de los que habría que acreditar un tercio exclusivamente.

Concluye afirmando que la experiencia solicitada cumple con la proporcionalidad y vinculación al objeto del contrato que exige el artículo 62 del TRLCSP.

OCTAVO: Aun cuando el recurrente en su pretensión se refiere a la modificación de los requisitos de solvencia técnica de la carátula del PCAP,



debe convenirse que la impugnación se circunscribe a la letra B) del punto 10.2 “Experiencia de la Entidad Licitadora” de la carátula del PCAP, puesto que la letra A) “Perfiles profesionales”, donde se describe la relación y cualificación del personal necesario para la buena marcha del CAI, no es objeto de discusión por el recurrente. El criterio de selección objeto de debate dispone lo siguiente:

«B) Experiencia de la Entidad Licitadora:

La Entidad licitadora deberá contar y acreditar (mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente), al menos con tres años, en los últimos cinco años, de experiencia en la gestión de recursos de alojamiento para víctimas de violencia de género, con características similares a las descritas en este pliego.»

El recurrente considera que el requisito de experiencia exigida a las entidades licitadoras es arbitrario y desproporcionado y que vulnera la libre concurrencia impidiendo la participación a entidades licitadoras capacitadas para ejecutar debidamente el contrato.

El Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, por su parte, fundamenta su posición en la especial consideración de las circunstancias de las personas destinatarias del servicio a prestar, con implicaciones en orden a salvaguardar la seguridad entre otros aspectos, lo que constituyen las particularidades de su objeto en suma, recomiendan introducir la experiencia previa en recursos de atención similares como elemento de garantía en las cualidades de los licitadores, con lo que la vinculación entre requisito de solvencia y objeto queda salvaguardada.

Sobre la importancia que tiene la correcta acreditación de la solvencia suficiente para la ejecución del contrato, traemos a colación el contenido del informe 6/2011, de 5 de julio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Generalidad de Cataluña (Comisión Permanente), que en su Consideración Jurídica I. afirma que «(...) la acreditación de la solvencia económica y financiera y técnica o profesional de las empresas licitadoras debe considerarse por parte del órgano de contratación como un verdadero proceso selectivo que tienen que superar estas empresas que, en su defecto, las dejaría excluidas de la licitación. En definitiva, la correcta



selección de la empresa adjudicataria se convierte en uno de los aspectos claves para garantizar una ejecución adecuada del objeto contractual.»

Tanto el recurrente como el Ayuntamiento aluden al artículo 62 del TRLCSP que, en cuanto a exigencia de solvencia, prevé que:

«1. Para celebrar contratos con el sector público los empresarios deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica que se determinen por el órgano de contratación. Este requisito será sustituido por el de la clasificación, cuando ésta sea exigible conforme a lo dispuesto en esta Ley.

2. Los requisitos mínimos de solvencia que deba reunir el empresario y la documentación requerida para acreditar los mismos se indicarán en el anuncio de licitación y se especificarán en el pliego del contrato, debiendo estar vinculados a su objeto y ser proporcionados al mismo.»

Como bien señala el Informe 17/2013, de 26 de junio, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad de Aragón, «Del citado artículo se pueden extraer las condiciones a las que han de ajustarse los medios y criterios que acrediten la solvencia de la empresa para ejecutar la prestación: que figuren en el pliego del contrato y en el anuncio de licitación; que sea determinados; que estén relacionados con el objeto y el importe del contrato, es decir que sean proporcionales; que se encuentren entre los establecidos en la Ley; y, además –como consecuencia lógica de los principios de igualdad y no discriminación que rigen la contratación–, que, en ningún caso, dichos criterios puedan producir efectos discriminatorios.»

El objeto del debate se centra en discernir si el requisito de experiencia exigido a las entidades licitadoras es proporcional, no tanto en su relación con el objeto del contrato –de lo que no cabe duda– sino de que la relación con el mismo sea tan estrecha que pueda provocar efectos discriminatorios al impedir el acceso a posibles candidatos a la ejecución del contrato y con ello conculcar el principio de igualdad de trato que reclaman los artículo 1 y 139 del TRLCSP.

El recurrente no parece discutir tanto el período de experiencia que se pide –al menos tres años, en los últimos cinco– como la exigencia de que tal



experiencia se refiera a la gestión de recursos de alojamiento para víctimas de violencia de género, con características técnicas similares a las descritas en el pliego. El Ayuntamiento de Vitoria-Gasteiz, por su parte, justifica la decisión en las circunstancias de las personas destinatarias del servicio a prestar, con implicaciones en orden a salvaguardar su seguridad, entre otros aspectos.

No cabe duda de que la violencia de género es una de las mayores lacras que vive la sociedad actual. Consciente de ello, el Gobierno Vasco aprobó el Decreto 148/2007, de 11 de septiembre, regulador de los recursos de acogida para mujeres víctimas de maltrato en el ámbito doméstico. El párrafo 1º de la parte expositiva de este Decreto advierte que «La violencia de género en el ámbito familiar o de convivencia, comúnmente denominada maltrato doméstico es, como señala la Ley Orgánica 1/2004, de 28 de diciembre, de Medidas de Protección Integral contra la Violencia del Género, el símbolo más brutal de la desigualdad existente en nuestra sociedad y constituye un ataque frontal a los derechos fundamentales de libertad, igualdad, vida, seguridad y no discriminación, proclamados por la Constitución.»

En este sentido, resulta evidente el reconocimiento de que las personas que quedan acogidas por los programas de acogida inmediata por violencia de género merecen estar rodeadas de una garantía total de su integridad, entendida ésta en el más amplio sentido de su acepción.

Sin embargo, el alcance de esa garantía no tiene por qué ser motivo suficiente para que únicamente puedan admitirse al contrato licitado entidades que tienen experiencia en la gestión de recursos de alojamiento para víctimas de violencia de género. Por el contrario, puede ocurrir que la gestión de otro tipo de recursos, por ejemplo algunos de los relacionados en el catálogo de servicios, que se indican en la Ley 12/2008, de 5 de diciembre, de Servicios Sociales, puede servir también para acreditar una experiencia que satisfaga las exigencias del servicio contratado.



Para ello, resulta irremediable examinar lo que al respecto se contiene en el Pliego de Condiciones Técnicas (en adelante, PCT) y lo que dice el Decreto 148/2007, de 11 de septiembre, anteriormente citado.

El PCT concibe el CAI «(...) como un recurso puente previo al acceso a otros servicios de acogida como pueden ser los pisos de emergencia social, o en su defecto, otros recursos de alojamiento. Durante el tiempo de estancia en el mismo, estimado de un mes, se realizará una labor de acogida, apoyo, acompañamiento y observación con el fin de implementar posteriormente los recursos adecuados para cada situación.» El propio PCT en su apartado 3.2., establece como principales objetivos del servicio:

- Garantizar una acogida inmediata e incondicional a todas aquellas mujeres que se encuentren en una situación inminente de peligro y que se vean en la necesidad de abandonar su domicilio, siendo objeto de dicha intervención el evitar y prevenir situaciones que pongan en riesgo su integridad física y/o psíquica y de las personas que dependan de ellas.
- Proporcionar a la mujer un espacio y un tiempo de reflexión de cara a que pueda realizar un planteamiento posterior de vida futura.

Posteriormente, el PCT se remite al artículo 3. del Decreto 148/2007, que señala como objetivos de los recursos de acogida para mujeres víctimas de maltrato en el ámbito doméstico.

- «a) Facilitar un alojamiento temporal a las mujeres que se ven obligadas o precisan abandonar su domicilio o alojamiento habitual como consecuencia de una situación de maltrato en el ámbito doméstico así como a las personas que dependen de ellas, ya se trate de hijos o hijas a su cargo, sean o no menores de edad, o de personas adultas dependientes.
- b) Ofrecer a estas personas la posibilidad de disponer, en un entorno seguro, del tiempo y de los apoyos adecuados para poder abordar los cambios que estimen necesarios y deseables en su situación personal y familiar, y para poder adoptar las decisiones que los hagan posibles.
- c) Promover su autonomía personal para hacer frente de forma adecuada a su situación, ofreciéndoles el asesoramiento, la información y el acompañamiento necesarios, y facilitando su acceso a los recursos de apoyo más idóneos.
- d) Facilitar acompañamiento y protección social con carácter intensivo, adecuado a las necesidades.



e) Garantizar la seguridad física y psíquica de las personas atendidas, en particular garantizando el carácter confidencial de la ubicación de los recursos de acogida, excepto con respecto a los agentes públicos judiciales o policiales que deban ejercer sus funciones de protección.»

El propio Decreto el artículo 14 de su Capítulo II, dedicado a los requisitos de los servicios de acogida inmediata para mujeres víctimas de maltrato en el ámbito doméstico, prevé que:

«En el funcionamiento de los recursos de acogida inmediata, deberán respetarse las siguientes medidas de seguridad:

- a) Prohibir hacer pública la dirección y el teléfono de los pisos de acogida inmediata o de los módulos de habitaciones dependientes del servicio de acogida inmediata, o cualquier otro dato de localización y contacto.
- b) Cuando exista la obligación de comunicar datos de domicilio y residencia a otras instituciones públicas, dar únicamente como referencia de contacto al servicio social de base o a la entidad de la que depende el servicio de acogida inmediata.
- c) Prohibir el acceso al servicio de acogida inmediata a toda persona que no forme parte del personal autorizado, salvo que exista autorización expresa de las personas responsables del mismo.
- d) No permitir la obtención de copias de las llaves de los pisos de acogida inmediata o de las habitaciones de los módulos por parte de las personas acogidas y no permitir que estas personas dejen su llave a otras personas.
- e) Contar con una póliza de seguro multiriesgo, en particular, un seguro contra incendios, y de responsabilidad civil.»

De lo expresado hasta el momento, cabe colegir que en relación con la seguridad de las personas acogidas en un CAI el objetivo primero es evitar y prevenir situaciones que pongan en riesgo su integridad física y/o psíquica y de las personas que dependan de ellos. Para ello se ofrece un entorno seguro y se facilita el acompañamiento y protección social con carácter intensivo, adecuado a las necesidades. Garantizando, en particular, el carácter confidencial de la ubicación de los recursos de acogida.

Las medidas de seguridad del artículo 14 del Decreto 148/2007 insisten en el carácter confidencial de los CAI en cuanto a su ubicación y posibilidad de



comunicación; y como medidas específicas prevé la prohibición de acceso a toda persona que no forme parte de personal autorizado e impedir la obtención de copias de las llaves de los pisos de acogida inmediata.

Dicho lo anterior, la cuestión de fondo estriba en determinar si la exigencia de experiencia en la gestión de recursos de alojamiento para víctimas de violencia de género del punto 10.2 B) del PCAP mantiene una proporción adecuada con los objetivos de seguridad perseguidos y los medios previstos en el Decreto 148/2007, o si, por el contrario, discriminan a otras entidades que no teniendo experiencia en la gestión de recursos como el del objeto del contrato, si lo tienen en otro tipo recursos que les permitan acreditar la cualificación necesaria para garantizar la seguridad de las víctimas.

El artículo 22 de la Ley 12/2008, de 5 de diciembre, de Servicios Sociales establece los servicios y prestaciones económicas incluidas en el Catálogo del Sistema Vasco de Servicios Sociales de la Comunidad Autónoma del País Vasco. Concretamente, el epígrafe 2.4. de Centros Residenciales incluye:

- 2.4.1. Centros residenciales para personas mayores.
- 2.4.2. Centros residenciales para personas con discapacidad.
- 2.4.3. Centros residenciales para personas con enfermedad mental.
- 2.4.4. Centros residenciales para personas menores de edad en situación de desprotección.
- 2.4.5. Centros residenciales para personas en situación de exclusión y marginación.
- 2.4.6. Centros residenciales para mujeres víctimas de maltrato doméstico y otros servicios residenciales para mujeres.

Además, el propio Catálogo incluye la atención a mujeres víctimas de violencia de género en otros epígrafes como pueden ser:

- 2.7. Otros servicios de atención secundaria.



- 2.7.1.2. Servicio de información y atención a mujeres víctimas de violencia doméstica o por razón de sexo.
- 2.7.5. Servicios de atención sociojurídica y psicosocial de las situaciones de maltrato doméstico y agresiones sexuales a mujeres, a personas de edad, a personas mayores y a personas con discapacidad.

Con la exposición de los epígrafes reproducidos no se trata de asimilar las actividades de unos con otros, puesto que es evidente que las acciones sociales que se realizan son distintas. Lo que se pretende clarificar es que las actuaciones que se llevan a cabo en esos servicios y los medios que deben utilizarse para su correcta ejecución no tienen por qué ser totalmente ni en todos los casos ajenos a las medidas de seguridad que se requieren para la gestión de un servicio concreto como son los CAI.

Desde este órgano resolutorio, se considera que al amparo de los principios de transparencia, no discriminación e igualdad de trato debe darse la oportunidad a quienes gestionan otros servicios distintos del que es objeto de contrato para que puedan acreditar que con su experiencia en la gestión de centros análogos a las que son objeto del contratos son capaces de garantizar las medidas de seguridad que exige la gestión de recursos de los CAI.

Por tanto, asiste razón al recurrente en el sentido de que debe modificarse el punto 10.2 B) del PCAP sobre “Experiencia de la Entidad Licitadora”, que deberá fijar como medio de solvencia la experiencia a acreditar por los licitadores; experiencia que deberá estar relacionada y ser proporcional a las medidas de seguridad que se exigen en el Decreto 148/2007, de 11 de septiembre, regulador de los recursos de acogida para mujeres víctimas de maltrato en el ámbito doméstico.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 41. 3 del TRLCSP y en la Disposición Adicional Octava del a 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, el Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi,

RESUELVE

PRIMERO: Estimar el recurso interpuesto la Asociación Psicosocial para la Igualdad (AIZAN) frente al Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato de “Programa de intervención den centro de acogida inmediata para víctimas de violencia de género” promovido por el Ayuntamiento de Vitoria – Gasteiz, y anular el punto 10.2 B) del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares sobre “Solvencia técnica o profesional” en lo relativo a la “Experiencia de la Entidad Licitadora”.

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 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2014ko uztailaren 4a

Vitoria-Gasteiz, 4 de julio de 2014