

Recurso 570/2023
Resolución 612/2023
Sección Tercera

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA

Sevilla, 1 de diciembre de 2023.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por el **COLEGIO DE INGENIEROS TÉCNICOS DE OBRAS PÚBLICAS**, contra el anuncio de licitación y los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado “redacción de proyecto, dirección facultativa de obras, coordinación de seguridad y salud y asistencia técnica para justificación de inversiones, de las obras del proyecto integral de energía limpia en el municipio de Fines, (Programa 5000”, (Expte. 2023/404440/006-302/00004), promovido por el Ayuntamiento de Fines (Almería), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 2 de noviembre de 2023 se publicó el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento, en la Plataforma de Contratación del Sector Público. Los días 3 y 8 de noviembre se procedió a rectificar los pliegos publicándose en dicha plataforma y en el Diario Oficial de la Unión Europea, poniéndose ese mismo día los pliegos a disposición de los interesados en el citado perfil. El valor estimado del contrato asciende a 275.257,05 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

SEGUNDO. El 24 de noviembre, tuvo entrada en el Registro Electrónico Único de la Junta de Andalucía, dirigido a este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por el citado Colegio profesional contra el anuncio, el pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP) y pliego de prescripciones técnicas (PPT) de la contratación referenciada.

Mediante oficio de 27 de noviembre de 2023, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso al órgano de contratación, requiriéndole la documentación necesaria para su tramitación y se remitió un escrito que fue recibido en el Tribunal el 30 de noviembre de 2023, en el que se informa que, al día de emisión del mismo, no se han presentado ofertas en el procedimiento de licitación, por lo que a la fecha de esta resolución no existen interesados a efectos del trámite de alegaciones, así como se traslada la intención de modificar el pliego en los términos que más tarde se examinará.

No se ha solicitado medida cautelar, si bien se había adoptado mediante la resolución 139/2023, de 24 de

noviembre, adoptado en el seno de otro recurso especial que ha sido resuelto en esta misma sesión (recurso 556/2023, resolución 610/2023, de 1 de diciembre), siendo levantada la suspensión.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

Conforme a la documentación remitida a este Tribunal, el acto impugnado se adoptó en el procedimiento de adjudicación de una entidad local andaluza. En este sentido, el Ayuntamiento de Fines (Almería), aun cuando no ha puesto de manifiesto que no dispone de órgano propio especializado, por sí o a través de la Diputación Provincial, ha remitido a este Órgano la documentación preceptiva a efectos de la resolución del recurso especial en materia de contratación, por lo que de conformidad con el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, resulta competente para su conocimiento el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Legitimación.

Con carácter previo al estudio de los restantes motivos de admisión, procede abordar la legitimación del Colegio profesional recurrente para la interposición del presente recurso especial.

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.*

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.”

Sobre la legitimación activa de los Colegios Profesionales y otras Corporaciones de Derecho Público existe abundante doctrina del Tribunal Constitucional y del Tribunal Supremo, la cual se ha de entender igualmente aplicable en el ámbito del procedimiento del recurso especial en materia de contratación, pues la clave común en todos los casos está en el concepto de interés legítimo.

A priori, se ha de indicar que el estudio de la legitimación pasa por analizar el acto impugnado y su incidencia sobre los intereses profesionales defendidos por este tipo de Corporaciones de Derecho Público, no pudiendo negárseles legitimación de partida y con carácter general sin antes analizar aquella incidencia y el modo en que la misma resulta justificada e invocada en el recurso interpuesto.

En este sentido, la Sentencia del Tribunal Supremo de 24 de enero de 2012, dictada en el recurso contencioso-administrativo número 16 de 2009, viene a señalar que *“constituye consolidada jurisprudencia de esta Sala la que declara que los colegios profesionales, y con ellos, los órganos corporativos de segundo grado, como los consejos*



de colegios, constituyen corporaciones de derecho público de base privada asociativa que tienen reconocida la defensa de los intereses de los profesionales que los integran. Esta naturaleza bifronte, pública y privada, les confiere funciones públicas relacionadas con la ordenación de la correspondiente profesión, en unión de funciones generales de gestión y defensa de los intereses inherentes al ejercicio profesional y al estatuto de los profesionales. Esta función, sin embargo, no es suficiente para reconocerles legitimación para recurrir contra cualquier acto administrativo o disposición general que pueda tener efectos en los sectores sobre los que se proyecta el ejercicio profesional de quienes integran la corporación, ni sobre los derechos e intereses de aquellas personas en beneficio de las cuales están llamados a ejercitar sus funciones profesionales, si no se aprecia una conexión específica entre el acto o disposición impugnado y la actuación o el estatuto de la profesión. Sostener la existencia a favor de los colegios profesionales de legitimación para impugnar cualquier acto administrativo o disposición general por la relación existente entre el ámbito de la actuación de la profesión o los derechos o intereses de los beneficiarios de la actuación profesional y el sector político, social, económico o educativo sobre el que produce efectos aquel acto o disposición general, equivaldría a reconocerles acción para impugnar los actos administrativos o disposiciones dictados en sectores muy amplios del ordenamiento y, por ende, a reconocerles facultades de impugnación con una amplitud solo reservada a la acción popular.”

La clave, pues, está en la existencia de una conexión específica entre el acto impugnado y la actuación o el estatuto de la profesión. Ello obliga a conocer cuáles son los motivos que sustentan el recurso interpuesto.

En el supuesto analizado, el Colegio impugna los pliegos que rigen el contrato de servicios mencionado, basándose fundamentalmente en la existencia de reserva a favor de unas determinadas profesiones y en que el objeto del contrato está también comprendido dentro del marco de competencias de la profesión cuyos intereses representan. Así pues, vista la controversia suscitada en el recurso, resulta evidente la incidencia que los actos impugnados pueden tener en la esfera de los intereses profesionales defendidos por el colegio profesional recurrente, lo que determina su interés legítimo para la interposición del presente recurso, conforme a lo dispuesto en el artículo 3 de sus estatutos sobre fines y funciones del citado Colegio profesional.

TERCERO. Acto recurrible

El recurso se interpone contra el anuncio y los pliegos que han de regir la licitación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros y pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el recurso es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 a) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

El apartado a) y b) del artículo 50.1 de la LCSP, disponen que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

a) Cuando se interponga contra el anuncio de licitación, el plazo comenzará a contarse a partir del día siguiente al de su publicación en el perfil de contratante.

b) Cuando el recurso se interponga contra el contenido de los pliegos y demás documentos contractuales, el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya publicado en el perfil de contratante el anuncio de licitación, siempre que en este se haya indicado la forma en que los interesados pueden acceder a ellos. Cuando no se hiciera esta indicación el plazo comenzará a contar a partir del día siguiente a aquel en que se le hayan entregado al interesado los mismos o este haya podido acceder a su contenido a través del perfil de contratante”.

En el supuesto analizado, el recurso presentado dirigido a este Tribunal se ha formalizado en plazo.



QUINTO. Sobre el fondo del asunto: alegaciones de las partes.

1. Alegaciones del Colegio profesional recurrente.

El Colegio profesional recurrente funda su impugnación frente al anuncio y los pliegos del contrato de servicios antes referenciado en los siguientes argumentos:

1. Parte de la descripción del proyecto de obras que se ha de redactar, y hace alusión a las distintas actuaciones a realizar según el pliego.
2. Expresa que *“trata de intervención en infraestructuras urbanas, algo propio de la ingeniería civil. Sin embargo como equipo técnico mínimo se exige la participación de las siguientes Titulaciones académicas y profesionales de la persona licitadora y del personal directivo de la empresa y, en particular, del personal responsable de la ejecución del contrato, así como del personal técnico encargado directamente de la misma, siempre que no se evalúen como un criterio de adjudicación”*.
3. Expone que *“nada se indica sobre la posibilidad de que concurran otros técnicos competentes, como son los profesionales aquí representados, que podrían perfectamente y con plenas garantías realizar las tareas para las que se exige contar con unas titulaciones concretas de forma excluyente, lo que supone una medida restrictiva que provoca una discriminación para los Graduados en Ingeniería Civil e Ingenieros Técnicos de Obras Públicas (ITOP ambos) que forman parte de esta Corporación de Derecho Público, a tenor de que se trata de labores relacionadas con obras lineales, pública y civil, lo que encaja en las competencias y atribuciones profesionales adquiridas por éstos en virtud de la formación universitaria seguida”*.
4. Por otro lado, el que se haya dado cabida a un determinado equipo con carácter de mínimos, expresa que no debe llevar a la conclusión de que *“debe conducir a la interpretación de que no existe exclusión para los miembros de este colectivo por ser decisión del licitador ampliarlo y dar cabida a nuestros profesionales. O lo que es lo mismo, y para el caso que nos ocupa, si un licitador cuenta exclusivamente en su equipo con ITOP en su plantilla, la posibilidad de concurrir a dicha licitación se ve cercenada por el requisito transcrito, incluso teniendo en cuenta que las competencias de estos egresados son suficientes para abordar los trabajos analizados. porque el graduado ingeniero civil, por sí mismo ostenta la capacidad técnica y legal para abordar los trabajos sin ningún tipo de relación de dependencia de otros profesionales o titulados. Como indica el preámbulo de la Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre regulación de las atribuciones profesionales de los Arquitectos e Ingenieros técnicos: “...sin otra limitación cualitativa que la que se derive de la formación y los conocimientos de la técnica de su propia titulación y sin que, por tanto, puedan válidamente imponérseles limitaciones cuantitativas o establecerse situaciones de dependencia en su ejercicio profesional respecto de otros Técnicos universitarios”*.
5. Hace alusión a los conocimientos que otorga el grado obtenido en dicha titulación, queriendo demostrar la *“existencia de unos conocimientos necesarios y suficientes para abordar con éxito la ejecución de los servicios licitados, a lo que podría añadirse la experiencia demostrable, y exigida en los pliegos, que reforzaría la competencia profesional de los posibles ITOP que quisiesen concurrir a la presente contratación pública sin la situación de dependencia de otros profesionales”*.
6. Alude a los artículos 76.3, 132.1 y 132.3 LCSP expresando que se quiere poner de manifiesto *“la ostentación de las competencias necesarias para tomar parte en la licitación objeto de este escrito, en aras a la apertura a la libre competencia y, máxime, teniendo en cuenta que del análisis del pliego no se*



deducen labores insalvables para nuestro colectivo y, que por tanto, hacen imposible la justificación de la no inclusión de los ITOP para acometer los trabajos relativos a la zona viaria y aparcamientos”.

7. Alude a *“la Ley 17/2009 de libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio y a la Ley 20/2013 de Garantía de Unidad de Mercado. El artículo 4 de la Ley 40/2015 del Régimen Jurídico del Sector Público tiene análoga finalidad al 5 de la Ley 20/2013 de Garantía de Unidad de Mercado, en el sentido de exigir motivación a la restricción a la libre prestación de servicios. El artículo 16 y 17 de la Ley 20/2013 establece que “El acceso a las actividades económicas y su ejercicio será libre en todo el territorio nacional y sólo podrá limitarse conforme a lo establecido en esta Ley y a lo dispuesto en la normativa de la Unión Europea o en tratados y convenios internacionales”.*

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Señala que *“de conformidad con el artículo 76.3 de la Ley de contratos del Sector Público, establece que: “La adscripción de los medios personales o materiales como requisitos de solvencia adicionales a la clasificación del contratista deberá ser razonable, justificada y proporcional a la entidad y características del contrato, de forma que no limite la participación de las empresas en la licitación”.*

(...)

Analizada la motivación que alega el recurrente, en consideración a las especiales circunstancias en las que se desarrolla la tramitación del expediente, y encontrándose suspendido en estos momentos el procedimiento de licitación, a la espera de resolución del recurso 556/2023; es más pertinente o apropiado para los intereses de esta administración, en consideración a los principios de: racionalización y agilidad en los procedimientos administrativos, eficiencia en la asignación y utilización de los recursos públicos y eficacia en el cumplimiento de los objetivos fijados, todos estos principios presentes en la actuación administrativa de este ayuntamiento, realizar una modificación del pliego de cláusulas administrativas particulares y de prescripciones técnicas. Se modificará la acreditación de la solvencia técnica, incorporándose al equipo profesional encargado de la ejecución del contrato a todas las titulaciones, ya sean, arquitectos, ingenieros o cualquier otra que esté habilitada profesionalmente para la ejecución de las prestaciones incluidas en el contrato”.

SEXTO. Consideraciones del Tribunal sobre el fondo del asunto.

Tal reconocimiento debe considerarse como un allanamiento a las pretensiones formuladas en el recurso y, al no existir una regulación de esta figura en nuestro ordenamiento jurídico administrativo ni contractual, hemos de acudir a lo dispuesto en el artículo 75.2 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa conforme al cual *«Producido el allanamiento, el Juez o Tribunal, sin más trámites, dictará sentencia de conformidad con las pretensiones del demandante, salvo si ello supusiere infracción manifiesta del ordenamiento jurídico, en cuyo caso el órgano jurisdiccional comunicará a las partes los motivos que pudieran oponerse a la estimación de las pretensiones y las oírá por plazo común de diez días, dictando luego la sentencia que estime ajustada a Derecho».*

De este precepto resultan los siguientes requisitos:

- 1º) Que el Tribunal resulta obligado a aceptar el allanamiento sin más trámites.
- 2º) Que solo cabe no aceptarlo cuando la estimación de las pretensiones del recurso suponga una infracción manifiesta del ordenamiento jurídico.



Por lo tanto, el órgano de contratación estima que no está justificado que se excluya para ocupar dichos roles las personas que no cuenten con las citadas titulaciones requeridas, ni justificado que se excluya a los ingenieros técnicos de obras públicas pese a poseer la capacitación necesaria. Señala en los fundamentos de derecho que, en el análisis de la cuestión relativa a las titulaciones exigidas para el desempeño de un puesto de trabajo, lo relevante es la naturaleza de las funciones a desempeñar, pues constituyen un elemento de especial consideración a la hora de elegir la titulación adecuada para su desempeño.

En este sentido, la recurrente impugna el requisito de cualificación mínima indicado en los distintos perfiles profesionales definidos en el pliego, por entenderlos arbitrarios, injustificados y discriminatorios. Al respecto, procede partir del criterio judicial en esta materia que resulta determinante para resolver la cuestión. Así, cabe mencionar la Sentencia del Tribunal Supremo de 22 de abril de 2009 (RJ 2009\2982) que afirma lo siguiente: "(...) *Con carácter general la jurisprudencia de esta Sala vienen manteniendo que no puede partirse del principio de una rigurosa exclusividad a propósito de la competencia de los profesionales técnicos, ni se pueden reservar por principio ámbitos excluyentes a una profesión, y aun cuando cabe la posibilidad de que una actividad concreta pueda atribuirse, por su especificidad, a los profesionales directamente concernidos, esta posibilidad debe ser valorada restrictivamente, toda vez que la regla general sigue siendo la de rechazo de esa exclusividad, pues [...] la jurisprudencia ha declarado con reiteración que frente al principio de exclusividad debe prevalecer el de libertad con idoneidad, ya que, al existir una base de enseñanzas comunes entre algunas ramas de enseñanzas técnicas, éstas dotan a sus titulados superiores de un fondo igual de conocimientos técnicos que, con independencia de las distintas especialidades, permiten el desempeño de puestos de trabajo en los que no sean necesarios unos determinados conocimientos sino una capacidad técnica común y genérica que no resulta de la titulación específica obtenida sino del conjunto de los estudios que se hubieran seguido". (El subrayado es nuestro).*

El citado criterio sigue siendo una constante en nuestra jurisprudencia. Así, recientemente, la Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de junio de 2022 (Roj: STS 2618/2022) recuerda que *«El Tribunal Supremo a propósito de la competencia de los profesionales para el ejercicio de una actividad se ha fundado en el principio de libertad con idoneidad superponiéndolo al de exclusividad y monopolio competencial.*

Con el principio de concurrencia competencial o capacidad real se significa que una mayor especialización de una determinada titulación no es óbice para la exclusión de otras, si éstas también reúnen la capacitación profesional necesaria. Dicha especialización generará indudables ventajas para sus titulados, pero no puede excluir a aquellos otros que, atendiendo a los correspondientes planes de estudios, han adquirido la formación académica necesaria para ello».

Este criterio ha sido mantenido ya por este Tribunal, entre otras, en su Resolución 34/2022, y por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en su Resolución 875/2020, donde concluye que *«Es importante destacar que no se trata del reconocimiento de un derecho a la igualdad de todos los profesionales, sino de aquellos que tienen la <<capacidad técnica real para el desempeño de las respectivas funciones>>. En definitiva, la jurisprudencia rechaza el monopolio de competencias a favor de una profesión técnica determinada al mantener la necesidad de dejar abierta la entrada a todo título facultativo oficial que ampare un determinado nivel de conocimientos técnicos. Idéntico criterio ha sido mantenido por este Tribunal en Resoluciones 112/12, de 16 de mayo de 2012 y 310/2013, de 24 de julio de 2013.*

En el mismo sentido, ha de tenerse en cuenta la posición reiterada en numerosos informes de la Comisión Nacional de los Mercados y la Competencia, y de su antecesora la Comisión Nacional de la Competencia, en que recomienda partir de un régimen general de libre acceso y limitar las restricciones a supuestos recogidos en normas con rango de ley, y debidamente justificados por motivos de necesidad, proporcionalidad y no discriminación».



Pues bien, sobre esta base doctrinal hemos de examinar la controversia suscitada. Al respecto, hemos de comenzar por el objeto de este contrato que, teniendo en cuenta la doctrina jurisprudencial antes expresada, hemos de señalar que las prestaciones del contrato exigen la existencia de un equipo multidisciplinar.

Las prestaciones integrantes del servicio no han quedado justificadas en el pliego, ni en la documentación que con el expediente se acompaña que sea exclusiva de la profesión titulada, ni cabe establecer pues reserva a favor de esa determinada profesión.

Si bien los pliegos prevén la existencia de un equipo multidisciplinar para dar respuesta a la totalidad de las prestaciones que integran el servicio, solo exigen unos determinados perfiles concretos, excluyendo a otros, injustificadamente. Es decir, no queda explicada la limitación. A juicio de este Tribunal, dicha configuración de los equipos permite conjugar la libertad del órgano de contratación a la hora de conformar los equipos técnicos que mejor respuesta den a los servicios a realizar con la evitación de cualquier monopolio competencial de determinadas titulaciones frente a otras. En este sentido, la Resolución 516/2018, de 1 de junio, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales señala -aludiendo a otras anteriores- que *"el principio de proporcionalidad y su aplicación práctica requiere una ponderación de los intereses en juego: por una parte la libertad del órgano de contratación para designar como requisito de solvencia técnica el equipo mínimo necesario para la ejecución del contrato y por otra, evitar que una determinada profesión suponga en la práctica el ejercicio de un monopolio con la consecuente restricción a la competencia para aquellas empresas que no cuentan con titulados en la misma, pero sí con otros cuya competencia y capacidad sea igualmente admitida para la realización de actividades por nuestro ordenamiento jurídico."*

Cuestión específica de este pliego es la limitación que se recogería respecto de perfiles. Al respecto debe señalarse que los criterios de solvencia técnica o profesional es una de las cuestiones a las que se refiere el artículo 116.4 c) de la LCSP que dice:

"4. En el expediente se justificará adecuadamente..."

c) Los criterios de solvencia técnica o profesional, y económica y financiera, y los criterios que se tendrán en consideración para adjudicar el contrato, así como las condiciones especiales de ejecución del mismo".

La Resolución 184/2019 de este Tribunal, resolvía la ausencia de justificación en el expediente de los criterios de solvencia, anulando los pliegos de la contratación, es decir ello significa que la justificación de los criterios de solvencia técnica o profesional, y económica y financiera deben realizarse con relación a su vinculación con el contrato y su proporcionalidad respecto de este para garantizar la competencia efectiva (artículo 74.2 de la LCSP y en su caso, respecto a la adscripción de medios artículo 76.3 de la LCSP); particularmente en relación con la solvencia económica, además, que no impide a las PYMES acceder a la contratación (87.4 LCSP). En este sentido, la obligación de justificar los elementos que señala el 116.4 LCSP descansa en la finalidad última de conocer la expresión de las motivaciones que justifican el diseño de los elementos esenciales de la contratación, de tal modo que esa motivación resulta necesaria porque en definitiva estamos ante un acto administrativo en el que, existiendo cierto margen de discrecionalidad, la seguridad jurídica exige motivación, por lo que la exigencia del art. 116.4 de la LCSP en relación con los criterios de solvencia es meramente formal porque, en definitiva, es un elemento necesario para, entre otras razones, ejercitar la función revisora de la discrecionalidad técnica del órgano de contratación.

El futuro adjudicatario debe estar en condiciones de ejecutar el objeto del contrato, de tal modo que este Tribunal no considera desproporcionado que se pueda requerir esa determinada solvencia adicional, como requisito previo de solvencia, ya que a nuestro juicio no infringe el principio de libre concurrencia. Consecuentemente, la solvencia y la proporcionalidad ligada a ella, determina que los requisitos tampoco deben



ser excesivos, máxime cuando, su exigencia no supone la exclusión de otros profesionales. Es decir, estima este Tribunal que dicha justificación no se comprende, de tal modo que la necesidad de esas titulaciones no se justifica en esa necesidad de que el gestor tenga una transversalidad sobre la visión de todo el trabajo, siendo exigible una titulación superior.

El Tribunal Supremo al respecto ha venido a considerar que lo procedente es configurar la realización de lo proyectado desde el punto de vista de una competencia compartida, pues hacerlo de otra forma solamente supondría pretender trasladar un concepto monopolístico de las funciones y capacidades propias de las distintas titulaciones técnicas. Sin embargo, como decimos el pliego impugnado excluye la posible participación de los ingenieros técnicos de obras públicas.

Téngase en cuenta que los requisitos de solvencia técnica que se exijan deben ser proporcionados, de tal manera que, por un lado, garanticen la competencia profesional del licitador pero que al mismo tiempo permita una amplia concurrencia de empresas interesadas.

Por las similitudes que presenta con el caso enjuiciado conviene traer a colación la Sentencia de 24 de abril de 2015 de la Audiencia Nacional, Sala de lo Contencioso-administrativo, en cuyo fundamento segundo incide sobre la prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial. Por otro lado, la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de febrero de 2012 señala:

"Pueden verse en este sentido, entre otras muchas, las sentencias de 24 de marzo de 2006 (casación 3921/2003), 10 de abril de 2006 (casación 2390/2001), 16 de abril de 2007 (casación 1961/2002), 16 de octubre de 2007 (casación 6491/2002), 7 de abril de 2008 (casación 7657/2003), 10 de noviembre de 2008 (casación 399/2006) y de 22 de abril de 2009 (casación 10048/2004)".

De esta última sentencia resaltamos el siguiente párrafo: *«(...)con carácter general la jurisprudencia de esta Sala viene manteniendo que no puede partirse del principio de una rigurosa exclusividad a propósito de la competencia de los profesionales técnicos, ni se pueden reservar por principio ámbitos excluyentes a una profesión, y aun cuando cabe la posibilidad de que una actividad concreta pueda atribuirse, por su especificidad, a los profesionales directamente concernidos, esta posibilidad debe ser valorada restrictivamente, toda vez que la regla general sigue siendo la de rechazo de esa exclusividad, pues, como se recoge en aquella sentencia, la jurisprudencia ha declarado con reiteración que frente al principio de exclusividad debe prevalecer el de libertad con idoneidad, ya que, al existir una base de enseñanzas comunes entre algunas ramas de enseñanzas técnicas, éstas dotan a sus titulados superiores de un fondo igual de conocimientos técnicos que, con independencia de las distintas especialidades, permiten el desempeño de puestos de trabajo en los que no sean necesarios unos determinados conocimientos sino una capacidad técnica común y genérica que no resulta de la situación específica obtenida sino del conjunto de los estudios que se hubieran seguido»".*

Con arreglo a lo expuesto, no puede afirmarse que se haya generado desigualdad o producida arbitrariedad en el actuar de la Administración en el presente supuesto, pues si bien es indudable el carácter multidisciplinar del ámbito en el que se desenvuelve aquélla, tampoco ello descarta la posibilidad de que la Administración discrimine lícitamente y de modo objetivo o en función de las características de la actividad a desarrollar.

En relación con la exigencia de una titulación específica y concreta para el desempeño de determinados puestos de trabajo con exclusión de otras, debemos traer a colación la doctrina jurisprudencial de "libertad de acceso con idoneidad", doctrina emanada del Tribunal Supremo, siendo significativa la Sentencia de 25 de abril de 2016¹, (entre otras), relativa a las competencias de las profesiones tituladas donde se mantiene la prevalencia del

¹ Tribunal Supremo, Sala de lo Contencioso, sec. 3ª, S 25-04-2016, rec. 2156/2014.



principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial. Rechaza la reserva, por principio, de ámbitos excluyentes a una profesión, así como también que pueda partirse del principio de una rigurosa exclusividad a propósito de la competencia de los profesionales técnicos (FJ 3):

“...prevalencia del principio de libertad de acceso con idoneidad sobre el de exclusividad y monopolio competencial. Pueden verse en este sentido, entre otras, las sentencias de 19 de enero de 2012 (casación 321/2010) y 3 de diciembre de 2010 (casación 5467/2006), citándose en esta última, a su vez, sentencias de 24 de marzo de 2006 (casación 3921/2003), 10 de abril de 2006 (casación 2390/2001), 16 de abril de 2007 (casación 1961 / 2002), 16 de octubre de 2007 (casación 6491/2002), 7 de abril de 2008 (casación 7657/2003), 10 de noviembre de 2008 (casación 399/2006) y de 22 de abril de 2009 (casación 10048/2004). De esta última sentencia de 22 de abril de 2009 extraemos el siguiente párrafo:

(...) con carácter general la jurisprudencia de esta Sala viene manteniendo que no puede partirse del principio de una rigurosa exclusividad a propósito de la competencia de los profesionales técnicos, ni se pueden reservar por principio ámbitos excluyentes a una profesión, y aun cuando cabe la posibilidad de que una actividad concreta pueda atribuirse, por su especificidad, a los profesionales directamente concernidos, esta posibilidad debe ser valorada restrictivamente, toda vez que la regla general sigue siendo la de rechazo de esa exclusividad, pues, como se recoge en aquella sentencia, la jurisprudencia ha declarado con reiteración que frente al principio de exclusividad debe prevalecer el de libertad con idoneidad, ya que, al existir una base de enseñanzas comunes entre algunas ramas de enseñanzas técnicas, éstas dotan a sus titulados superiores de un fondo igual de conocimientos técnicos que, con independencia de las distintas especialidades, permiten el desempeño de puestos de trabajo en los que no sean necesarios unos determinados conocimientos sino una capacidad técnica común y genérica que no resulta de la situación específica obtenida sino del conjunto de los estudios que se hubieran seguido.”

Con base en todas las anteriores consideraciones el recurso debe ser estimado, declarando nula la citada cláusula.

SÉPTIMO. Efectos de la estimación del recurso especial.

La corrección de las infracciones legales cometidas, y que han sido analizadas y determinadas en el fundamento de derecho sexto de esta resolución, debe llevarse a cabo anulando los pliegos que, entre otros documentos, rigen el procedimiento de adjudicación del contrato citado en el encabezamiento, así como los actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, debiendo, en su caso, convocarse una nueva licitación, anulando en especial las cualificaciones restrictivas exigidas sin justificación en el Anexo I, apartado 4C

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por el **COLEGIO DE INGENIEROS TÉCNICOS DE OBRAS PÚBLICAS**, contra los pliegos que rigen la licitación del contrato denominado “redacción de proyecto, dirección facultativa de obras, coordinación de seguridad y salud y asistencia técnica para justificación de inversiones, de las obras del proyecto integral de energía limpia en el municipio de Fines, (Programa 5000”, (Expte. 2023/404440/006-302/00004), promovido por el Ayuntamiento de Fines (Almería) anular los citados pliegos conforme a lo expresado en el último fundamento de derecho de esta resolución.

SEGUNDO. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP.



NOTIFÍQUESE la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su 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.

