



EB 2020/025

Resolución 054/2020, de 13 de marzo, 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 el COLEGIO OFICIAL DE ARQUITECTOS VASCO – NAVARRO contra los pliegos del contrato “Redacción del proyecto de ejecución, trabajos complementarios y dirección facultativa de las obras de rehabilitación de cubiertas y fachadas en el IES ALTZA BHI de Donostia (Gipuzkoa)”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Educación).

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 13 de febrero de 2020 se ha presentado 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 el COLEGIO OFICIAL DE ARQUITECTOS VASCO – NAVARRO (en adelante, COAVN) contra los pliegos del contrato “Redacción del proyecto de ejecución, trabajos complementarios y dirección facultativa de las obras de rehabilitación de cubiertas y fachadas en el IES ALTZA BHI de Donostia (Gipuzkoa)”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Educación).

SEGUNDO: El mismo día de su presentación 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 3 de marzo.

TERCERO: Mediante la Resolución B-BN 007/2020, de 4 de marzo, este OARC/KEAO decidió adoptar la medida provisional consistente en la suspensión del procedimiento de adjudicación.

CUARTO: Trasladado el recurso a los interesados en fecha 4 de marzo, el día 9 de marzo se recibieron las alegaciones de MANU ATRISTRAIN ARQUITECTO, S.L.P. (en adelante, MANU ATRISTRAIN).

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Legitimación y representación

Consta en el expediente la legitimación de la recurrente, por ser un colegio profesional que defiende los intereses colectivos de los profesionales que pueden licitar al contrato que se impugna, y la representación de doña. M.A.A., que actúa en su nombre.

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

Según el artículo 44.1 a) de la LCSP, son susceptibles de recurso especial los contratos de servicios cuyo valor estimado sea igual o superior a 100.000 euros.

TERCERO: Impugnabilidad del acto

Según el artículo 44.2 a) de la LCSP son objeto de recurso especial los pliegos que rigen la licitación del contrato.



CUARTO: Interposición del recurso en tiempo y forma

El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma.

QUINTO: Régimen jurídico del poder adjudicador

En cuanto al régimen jurídico aplicable, la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi tiene la condición de poder adjudicador y, en concreto, de Administración Pública, según el artículo 3 de la LCSP.

SEXTO: Alegaciones del recurso

Las alegaciones del recurso son, en síntesis, las siguientes:

- a) A juicio del recurrente, es manifiesto el interés del legislador en dar un trato particular a los contratos cuyo objeto consista en servicios profesionales (se citan los apartados 1 a), 1 b) y 3 b) del artículo 87 de la LCSP); por ello, se aboga por sustituir el criterio de solvencia económica de la cláusula 21 por la acreditación de la solvencia económica o financiera mediante justificante de la existencia de un seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales, o cuando menos dar la opción de presentar para acreditar la solvencia uno u otro de los medios amparados en el artículo 87 de la LCSP.

- b) Se considera desproporcionada la valoración de la experiencia en la redacción de proyectos y dirección de obra, habida cuenta de su ponderación (60 puntos sobre 100 posibles) y de su especificidad (los proyectos valorados solo pueden referirse a la rehabilitación de cubiertas y / o fachadas de edificios, destinados a la mejora de la eficiencia energética); el recurrente alega que, dado que la mayoría de los Estudios de Arquitectura no supera los cuatro profesionales, lo que se valora como criterio de adjudicación es, en realidad, la experiencia de la empresa (fase de admisión), no la oferta (fase de adjudicación), por lo que se desvirtúa el procedimiento al valorar aspectos relativos a la solvencia como criterios de adjudicación. Además, se considera desacertada la



segmentación de los proyectos arquitectónicos que se produce al valorar, pues no es acorde con la realidad, ya que la redacción del proyecto es un cuerpo indivisible en el que los técnicos trabajan en el 100% del mismo. Finalmente, el criterio de adjudicación que premia la experiencia es tan elevado que limita, de hecho, el alcance de la posibilidad que ofrece el artículo 90.4 de la LCSP de que las empresas con antigüedad inferior a cinco años no tengan que acreditar servicios anteriores para probar su solvencia.

c) No se considera adecuada la exigencia de acreditación de formación en prevención de riesgos laborales, puesto que su titulación es la que habilita al profesional a realizar las labores de coordinación en materia de seguridad y salud y el informe de seguridad y salud, como bien se menciona en el Anexo II.2 del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (PCAP).

d) El COAVN solicita la modificación de los pliegos en el sentido solicitado y la anulación de la licitación, iniciándose otra nueva que recoja los criterios del recurso.

SÉPTIMO: Alegaciones de MANU ATRISTRAIN

Por su parte, MANU ATRISTRAIN alega lo siguiente:

a) La cláusula sobre la solvencia económica cumple con los criterios que se utilizan en licitaciones similares, siendo una práctica común para garantizar la solvencia.

b) En cuanto al criterio de adjudicación impugnado, se considera acorde con la tendencia general a la especialización de la arquitectura y razonable a la vista de que se necesitan especialistas en una materia muy concreta, no grandes estudios que puedan acreditar obras distintas de importe muy superior.

c) Por lo que se refiere a la habilitación empresarial o profesional, se estima que con la acreditación de los títulos correspondientes se cumple el requisito.



OCTAVO: Alegaciones del poder adjudicador

El poder adjudicador alega, de forma resumida, lo siguiente:

- a) Se ha optado por el criterio de solvencia establecido en el artículo 87.1 a) de la LCSP para facilitar la mayor concurrencia posible (el importe exigido no llega ni a la mitad del presupuesto base de licitación) y para garantizar la posesión de una solvencia suficiente para ejecutar la prestación.

- b) El criterio de adjudicación que valora la experiencia del personal que ejecuta el contrato es válido y está justificado en el expediente, y no se altera el procedimiento, pues se mantiene la diferencia entre la fase de admisión y la de adjudicación; se alega la corrección de la forma de atribuir la puntuación en este criterio, y se considera más ecuánime que se puntúe proporcionalmente al número de participantes en el mismo, salvo que el propio certificado señale un porcentaje de participación diferente.

- c) La necesidad de que el coordinador en materia de seguridad y salud disponga de conocimientos en formación de prevención de riesgos laborales se establece en el Real Decreto 1627/1997, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción (artículo 9 d), así como en el Real Decreto 171/2004, que desarrolla el artículo 24 de la Ley 31/1995, de prevención de riesgos laborales (artículo 14.4). Consecuentemente, todo coordinador en materia de seguridad y salud de una obra debe disponer de la formación de ingeniero o ingeniero técnico, arquitecto o arquitecto técnico (de acuerdo con sus competencias y especialidades) y de formación intermedia en prevención de riesgos laborales.

NOVENO: Apreciaciones del OARC / KEAO

Son tres las cuestiones planteadas en el recurso; la adecuación del criterio de solvencia económica, la legalidad del criterio de adjudicación relativo a la experiencia del personal que vaya a ejecutar el contrato y la cualificación exigida



al coordinador en materia de seguridad y salud. A continuación, se exponen las apreciaciones del OARC / KEAO sobre los citados motivos de impugnación.

a) Sobre el criterio de solvencia económica

El recurrente impugna la cláusula específica 21.2 del PCAP en lo que se refiere a la solvencia económica y financiera, la cual establece lo siguiente:

Volumen anual de negocios en el ámbito al que se refiere el contrato (redacción de proyectos y dirección facultativa) de la persona licitadora por importe igual o superior a 50.000 € (IVA excluido). Dicho importe deberá alcanzarse en el año de mayor volumen de negocio de los tres últimos concluidos.

Concretamente, la petición es que la cláusula se sustituya por la acreditación de la solvencia mediante un justificante de la existencia de un seguro de responsabilidad civil por riesgos profesionales, o al menos por la posibilidad de acreditación alternativa por cualquiera de ambos medios.

La fijación de los requisitos mínimos de solvencia económica y de los medios que deben aportarse para acreditarla es competencia del poder adjudicador, la cual debe ejercerse con los límites propios de cualquier facultad discrecional. En primer lugar, debe respetarse su fondo parcialmente reglado, conformado en este caso especialmente por el mandato de vinculación al objeto y proporcionalidad al mismo (artículo 74.2 de la LCSP) y por lo establecido en los artículos 86 y 87 de la LCSP. Además, deben respetarse los principios generales de la contratación pública, especialmente el de igualdad de trato y no discriminación, de modo que la solvencia o los medios para acreditarla no se fijen de modo que se perjudique o beneficie sin razón proporcionada y adecuada a un operador económico o tipo de ellos. La alegación del COAVN no cuestiona que se haya traspasado ninguno de estos límites, y fundamenta su solicitud en que, de la lectura de las letras a) y b) del artículo 87.1 y del artículo 87.3 b) se concluye que "...queda de manifiesto el interés del legislador en dar un trato particular a los contratos cuyo objeto de licitación consista en servicios profesionales". Sin embargo, de los citados preceptos no se deduce ninguna preferencia legal del sistema propuesto por el recurrente frente a otros; por el contrario, el artículo 87.1 establece que la



elección de uno o varios de los medios de acreditación a los que se refiere corresponde al órgano de contratación, y el artículo 87.3 regula el caso de los contratos no sujetos a clasificación cuando los pliegos no recogen los requisitos mínimos para la acreditación de la solvencia, supuesto distinto del que ahora se analiza. Consecuentemente, el motivo de recurso debe desestimarse.

b) Sobre la valoración de la experiencia del personal que vaya a ejecutar el contrato como criterio de adjudicación

El COAVN impugna el siguiente criterio de adjudicación (cláusula específica 22.2.1 del PCAP):

PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES

22.- CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN.

22.2.- Existe una pluralidad de criterios de adjudicación: sí

22.2.1.- Criterios cuya cuantificación depende de un juicio de valor: no

1) CRITERIO: CUALIFICACIÓN Y EXPERIENCIA

Ponderación: 60 puntos.

CUALIFICACIÓN Y EXPERIENCIA:

Se valorará la experiencia en la redacción de proyectos y dirección de obras, EXCLUSIVAMENTE de rehabilitación de cubiertas y/o fachadas de edificios, destinados a la mejora de la eficiencia energética, de acuerdo con el siguiente desglose:

- Se valorará con 10 puntos cada redacción de proyecto de ejecución del tipo de arriba señalado, cuyo certificado final de obra sea realizado en el curso de los últimos 10 años a contar desde el plazo final de presentación de ofertas, cuyo presupuesto de contrata, IVA excluido, sea igual o superior a 800.000 €, hasta un máximo de 30 puntos.
- Se valorará con 5 puntos cada dirección de obra del tipo de arriba señalado, cuyo certificado final de obra sea realizado en el curso de los últimos 10 años a contar desde el plazo final de presentación de ofertas, cuyo presupuesto de contrata, IVA excluido, sea igual o superior a 800.000€, hasta un máximo de 15 puntos.
- Se valorará con 5 puntos cada dirección de ejecución material del tipo de arriba señalado, cuyo certificado final de obra sea realizado en el curso de los últimos 10 años a contar desde el plazo final de presentación de ofertas cuyo presupuesto de contrata, IVA excluido, sea igual o superior a 800.000 €, hasta un máximo de 15 puntos.

Para la valoración de estos dos aspectos, la realización de los mismos deberá haber sido ejecutado por los profesionales (persona física) que las licitadoras señalen en el apartado III



del anexo III.1 que adscribirán a la ejecución del contrato. No se valorarán trabajos realizados por personas que no se adscriban a la ejecución del contrato.

En consecuencia, los servicios o trabajos efectuados se presentarán mediante una declaración responsable según modelo del anexo III.1 (apartado III de este anexo). Solamente la empresa que realice la mejor oferta y sea propuesta como adjudicataria deberá acreditar dichos servicios o trabajos mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado mediante un certificado expedido por este o a falta de este certificado mediante una declaración del empresario acompañado de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación.

La no acreditación de los servicios efectuados según lo indicado en el párrafo anterior, supondrá que dicho trabajo no será valorado. Se deberá tener en cuenta que se procederá a una nueva valoración de la oferta de la empresa que haya resultado propuesta como adjudicataria por haber realizado la mejor oferta, cuando se den las siguientes circunstancias:

- Que la empresa propuesta como adjudicataria no aporte los certificados o documentación pertinente para acreditar la realización de los trabajos que ha señalado en el anexo III.1
- Que la empresa propuesta como adjudicataria no acredite que los trabajos que ha indicado en el anexo III.1 han sido realizados por la persona o personas que ha señalado que se adscribirá a la ejecución del contrato y que dicha empresa ha señalado que ha/n realizado dicho/s trabajo/s,
- Que de los certificados aportados por la empresa propuesta como adjudicataria se desprenda que el porcentaje de participación del personal que ha: señalado en el anexo III.1 que ha realizado el trabajo objeto de la valoración y que a su vez se adscribirá a la ejecución del contrato, es menor al que; señaló en el dicho anexo.

Si como consecuencia de la nueva valoración resulta ser otra licitadora la que ha realizado la mejor oferta, la empresa que resultó ser la propuesta adjudicataria, por haber realizado en un primer momento la mejor oferta, será excluida del procedimiento de adjudicación

En el certificado expedido por la entidad contratante se certificará el personal que ha ejecutado dichos trabajos o servicios, su porcentaje de participación y el importe del mismo. En el caso de que la redacción del proyecto o dirección de obra sea realizada por una empresa, se presentará una copia del certificado final de obra visado o verificado.

En el caso de que el proyecto se haya redactado y dirigido por más de un arquitecto, la puntuación correspondiente a ese proyecto se dividirá entre los participantes del mismo proporcionalmente.

No se valorarán los certificados expedidos a nombre de los subcontratistas. En caso de que se presenten en proposición de UTE sí que serán valorados.



No son objeto de valoración la realización de informes previos a la aprobación del plan de seguridad y salud, ni tampoco coordinaciones en materia de seguridad y salud.

El recurso alega que (i) la valoración del criterio es desproporcionada cualitativa y cuantitativamente, (ii) que, de hecho, se está valorando la solvencia de los licitadores habida cuenta de la estructura de la gran mayoría de los Estudios de Arquitectura, que no suelen superar los cuatro profesionales, (iii) que la forma de atribuir la puntuación no es adecuada porque se segmentan los proyectos arquitectónicos cuando se valora proporcionalmente la participación de varios arquitectos en el mismo proyecto y (iv) que se perjudica a empresas de reciente creación que, aunque puedan probar su solvencia sin que les sea aplicable la necesidad de acreditar la ejecución de servicios anteriores (artículo 90.4 de la LCSP), ven cómo un criterio de adjudicación como el recurrido les impide acceder al contrato. Debe señalarse que el COAVN no discute la legalidad de que la experiencia del personal que vaya a ejecutar el contrato sea valorada como criterio de adjudicación (ver, en este sentido, la Resolución 59/2019 del OARC / KEAO) A juicio de este Órgano, este motivo de impugnación debe desestimarse por las razones que se exponen a continuación:

- 1) El criterio de adjudicación limita la experiencia valorada en dos aspectos; por un lado, se refiere a trabajos de rehabilitación de cubiertas o fachadas de edificios y, por otro lado, su destino debe ser la mejora de la eficiencia energética. No puede considerarse que ello sea una actuación desproporcionada o contraria a los principios de libre acceso e igualdad de trato; debe tenerse en cuenta que el objeto del contrato es precisamente la rehabilitación de cubiertas y fachadas, que no se limita el tipo de edificaciones en los que se ha adquirido la experiencia, la cual además se refiere a un plazo temporal amplísimo. Por otro lado, la mención a la eficiencia energética es correlativa a la importancia que la documentación contractual concede a este aspecto de la prestación, especialmente en la descripción de las necesidades que pretenden satisfacerse como en la definición del objeto del contrato (ver, por ejemplo, el apartado II del Pliego de Prescripciones Técnicas). Tampoco parece (ni



lo alega el recurrente) que ninguno de los dos aspectos respondan a actuaciones tan esporádicas que solo las puedan acreditar un grupo reducido o un cierto tipo de operadores económicos, especialmente porque el criterio, como no podía ser de otra manera, se refiere a la experiencia del personal que ejecuta el contrato y no a la de los licitadores, lo que descarta que exista discriminación contra las empresas de reciente creación. Consecuentemente, una vez determinada su adecuación general a la LCSP y que no puede considerarse una medida restrictiva de la libre prestación de servicios cuya validez podría depender de su proporcionalidad (ver, por ejemplo, la Resolución 84/2017 del OARC / KEAO), no es relevante su ponderación.

2) Por lo que se refiere a la alegación contra la forma de repartir la puntuación, debe reiterarse el criterio de este Órgano, manifestado en su Resolución 50/2020; en ella se señalaba que, si el órgano de contratación tiene discrecionalidad para elegir los criterios de adjudicación y determinar su ponderación de tales criterios, no se le puede negar la libertad de elegir la forma de distribuir los puntos de un criterio automático y mucho menos cuando el recurrente no acredita infracción alguna de los límites del ejercicio de las facultades discrecionales; particularmente, no se prueba infracción del principio de igualdad de trato y no discriminación.

c) Sobre la cualificación del coordinador de seguridad y salud

El COAVN, aunque no discute las titulaciones señaladas en los pliegos como habilitantes para realizar las funciones de coordinación en materia de seguridad y salud sí estima inadecuada la exigencia de acreditación de formación en prevención de riesgos laborales para el coordinador de seguridad y salud. La cláusula específica 21.4.1 del PCAP (titulada habilitación empresarial o profesional exigible) establece lo siguiente:



“La coordinación en materia de seguridad y salud y el informe de seguridad y salud: podrá ser realizada, indistintamente, por profesionales con la titulación de arquitecto, aparejador o arquitecto técnico, siempre que disponga de la formación correspondiente en riesgos laborales”

El motivo de recurso debe desestimarse. De acuerdo con el artículo 36.2 del Reglamento de los Servicios de Prevención, aprobado por el Real Decreto 39/1997, de 17 de enero, el desempeño de evaluación de los riesgos y el desarrollo de la actividad preventiva en el nivel intermedio requiere poseer una formación mínima con el contenido especificado en el programa a que se refiere el anexo V de la misma norma y cuyo desarrollo tendrá una duración no inferior a 300 horas y una distribución horaria adecuada a cada proyecto formativo, respetando la establecida en el anexo citado. Consecuentemente, la remisión genérica a la “formación correspondiente en riesgos laborales” de la cláusula 21.4.1 mencionada es correcta, y no hay ninguna contradicción entre ella y el Anexo II.2 del PCAP, que a su vez se remite a la Disposición Adicional Cuarta de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación (ver también el artículo 9 del Real Decreto 1627/1997, de 24 de octubre, por el que se establecen disposiciones mínimas de seguridad y de salud en las obras de construcción). Debe tenerse en cuenta que la Ley 38/1999 señala las titulaciones académicas y profesionales habilitantes para desempeñar la función de coordinador de seguridad y salud en la actividad de la edificación, mientras que el Real Decreto 39/1997 especifica la formación necesaria con carácter general para ejercer funciones de prevención y evaluación de riesgos, por lo que ambas normas no tienen el mismo ámbito objetivo y pueden aplicarse conjuntamente.

d) Conclusión

A la vista de todo ello, el recurso debe desestimarse.

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:

RESUELVE

PRIMERO: Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por el COLEGIO OFICIAL DE ARQUITECTOS VASCO – NAVARRO (en adelante, COAVN) contra los pliegos del contrato “Redacción del proyecto de ejecución, trabajos complementarios y dirección facultativa de las obras de rehabilitación de cubiertas y fachadas en el IES ALTZA BHI de Donostia (Gipuzkoa)”, tramitado por la Administración General de la Comunidad Autónoma de Euskadi (Departamento de Educación).

SEGUNDO: Levantar la suspensión del procedimiento, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 57.3 de la LCSP.

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

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 k) LJ), de conformidad con el artículo 59.1 de la LCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2020ko martxoaren 13a

Vitoria-Gasteiz, 13 de marzo de 2020