

Nº REGISTRO ERREGISTRO ZKIA	SALIDA IRTEERA
000389	17/07/2020
EUSKAL HERRIKO ARKITEKTOEN ELKARGO OFIZIALA COLEGIO OFICIAL DE ARQUITECTOS VASCO-NAVARRRO	

INFORME QUE EMITE LA OFICINA DE CONCURSOS DEL COAVN EN RELACIÓN A LA CONVOCATORIA DEL AYUNTAMIENTO DE ARRATZU PARA CONTRATAR EL SERVICIO DE ASESORAMIENTO URBANÍSTICO. (20200114B)

A continuación, se desarrolla los aspectos controvertidos de la presente convocatoria donde se expone lo siguiente:

- Sobre los criterios de adjudicación.

En la **Cláusula 13** del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares relativa a los “Criterios de adjudicación”, dice cuando hace referencia a los criterios de apreciación automática:

*“- Relación de los principales servicios o trabajos realizados en los últimos 10 años que incluya importe, fechas y **beneficiarios públicos** de los mismos: máximo 30 puntos
La experiencia en redacción de planeamiento de ordenación estructural: 10 puntos
La experiencia en redacción de planeamiento de ordenación pormenorizada: 5 puntos
Proyectos de reparcelación: 5 puntos”*

Este extracto de la Clausula 13, hace referencia a la experiencia obtenida en el ámbito público. Este hecho da una clara ventaja a quienes hayan trabajado previamente en dicho ámbito, excluyendo de plano los trabajos privados, siendo una causa de anulabilidad de derecho administrativo recogida en el Artículo 40 letra b) de la LCSP, dice así:

“Artículo 40. Causas de anulabilidad de derecho administrativo.

b) Todas aquellas disposiciones, resoluciones, cláusulas o actos emanados de cualquier poder adjudicador que otorguen, de forma directa o indirecta, ventajas a las empresas que hayan contratado previamente con cualquier Administración.”

Así en la **Resolución 59/2019 del Tribunal del órgano Administrativo de Recursos Contractuales de Euskadi**, resolvía al respecto:

“A juicio de este OARC / KEAO, el motivo de impugnación debe ser aceptado y la cláusula anulada. No cabe que la experiencia a valorar sea exclusivamente la adquirida en la administración local, tal y como lo solicita el PCAP, pero ni siquiera es admisible que lo sea la adquirida en cualquier administración pública, cuando la influencia en la calidad de la prestación que implica que el personal que la ejecute haya realizado anteriormente tareas similares (artículo 145.2.2º de la LCSP) puede acreditarse también mediante servicios prestados al sector privado, igualmente afectado por la normativa urbanística o medioambiental objeto del contrato (por ejemplo, promotores, constructores, propietarios o ciudadanos en general sobre los que se ejercen las competencias

administrativas sobre la materia y que pueden requerir también ayuda profesional), tal y como ya señaló este OARC / KEAO en su Resolución 62/2018. Debe añadirse que la cláusula es contraria a Derecho en virtud del artículo 40 b) de la LCSP que considera anulables Todas aquellas disposiciones, resoluciones, cláusulas o actos emanados de cualquier poder adjudicador que otorguen, de forma directa o indirecta, ventajas a las empresas que hayan contratado previamente con cualquier Administración. Téngase en cuenta que este precepto es una especificación del principio de igualdad de trato y no discriminación (artículo 1 de la LCSP) que, entre otras cosas, prohíbe que un criterio de adjudicación otorgue ventajas injustificadas a ofertas que aportan ventajas sustancialmente iguales.”

En el mismo sentido, si bien se refería a un criterio de solvencia, el **Acuerdo 9/2017, de 23 de febrero, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra**, por el que se estima la reclamación en materia de contratación pública interpuesta por el COAVN contra el Pliego del contrato de asistencia técnica municipal por Arquitecto Superior del Ayuntamiento de Artajona, dice en su Fundamento de Derecho Cuarto:

“Lo cierto es que, en el caso concreto que nos ocupa, la limitación de la experiencia de los licitadores al asesoramiento en ayuntamientos supone que aquellos profesionales que pudiendo acreditar experiencia en asesoramiento urbanístico por ejemplo en otras Administraciones Públicas o experiencia adquirida en el ámbito privado no puedan, sin embargo participar en el procedimiento. Y ello, en atención al objeto del contrato – referido a la emisión de informes relacionados con “sus funciones técnicas” - resulta desproporcionado, puesto que dicha función técnica resulta inherente a la titulación exigida, sin que se adviertan prestaciones en el objeto del contrato para cuya ejecución sea necesaria una experiencia concreta ceñida al asesoramiento en el ámbito de la administración local; y ello toda vez que la emisión de un informe de carácter técnico precisa la aplicación de conocimientos y normativa general que no difiere por ser el destinatario del informe un ayuntamiento, más allá del concreto plan urbanístico municipal de cada municipio, y que aplican en su actividad tanto personal técnico al servicio de otras administraciones como quien, por encargo de particulares, elabora y tramita los correspondientes instrumentos de planeamiento y gestión urbanística, urbanización, edificación, etc.”

Otro aspecto extremadamente significativo es el carácter otorgado a esta valoración de la experiencia como criterio de adjudicación, es decir, si bien la doctrina abre la posibilidad de valorar la experiencia del personal adscrito al contrato siempre y cuando la calidad de dicho personal pueda afectar de manera significativa a su mejor ejecución, y no, como parece ser en el caso que nos ocupa, la experiencia de la empresa licitadora, aspecto proscrito por la doctrina.

A este respecto la **Resolución nº 489/2018 del Tribunal Administrativo Central de Recurso Contractuales** señala al respecto:

“Además, los pliegos se limitan a valorar la previa ejecución de contratos sin atender a la calidad de dicha ejecución ni a que los trabajadores afectos a dichos contratos vayan a ser también los mismos que se encarguen de la ejecución del presente contrato por lo que es dudoso que requerir estos contratos pueda servir al fin indicado por el órgano de contratación en su informe (evaluar las aptitudes del personal encargado de la directa prestación del servicio). Por todo ello debe concluirse que no concurriendo los requisitos para ponderar la experiencia como criterio de adjudicación debe

declararse la nulidad de la cláusula 9ª apartado B del PCAP por restringir artificialmente la libre concurrencia.

Abarcando ambos motivos expuestos, es destacable el reciente **Acuerdo 31/2020, de 26 de mayo, del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Navarra**, por el que se resuelve la reclamación especial en materia de contratación pública interpuesta por el Colegio Oficial de Arquitectos Vasco Navarro, frente a los pliegos del contrato de servicios “Contratación de los Servicios de Asistencia-Asesoramiento Urbanístico para el Ayuntamiento de Ultzama 2020-2023” con idénticos motivos de impugnación. En su Fundamento de Derecho Séptimo resuelve:

“(…) Descendiendo al caso concreto que nos ocupa, lo es que la cláusula 8.2.2 del pliego valora como criterio de adjudicación la experiencia profesional en términos generales sin referirla al equipo encargado de la ejecución del contrato – de hecho, ninguna referencia se realiza al personal adscrito a la ejecución del contrato ni se prevé la obligación de autorizar su sustitución por personal con igual experiencia-, de donde no cabe sino concluir que, como indica la reclamante, el citado criterio se refiere a la experiencia de la persona licitadora; abundando en ello que, como se ha indicado, dicha consideración no ha sido contradicha por la entidad contratante quien ha omitido cualquier referencia al respecto en el informe de alegaciones incorporado el expediente.

En consecuencia, en la medida en que con el criterio de adjudicación impugnado no se pretende valorar la calidad del concreto equipo profesional propuesto para la ejecución del contrato sino que va referido a la experiencia del licitador debemos concluir que la citada cláusula está viciada de nulidad; estimando con ello el motivo de impugnación en tal sentido alegado.

Sin perjuicio de la nulidad del criterio de adjudicación por las razones expuestas, procede, en aplicación del principio de congruencia exigible a la resolución de la reclamación interpuesta, analizar el otro motivo de impugnación alegado frente al mismo, relativo a la distinta valoración de la experiencia en función de la entidad en la que se hayan prestado los correspondientes servicios; extremo cuya legalidad defiende la entidad contratante en atención a las peculiaridades de la propia entidad local.

El criterio objeto de controversia valora con dos puntos por año los servicios de asesoramiento urbanístico prestados en entidades locales, mientras que los prestados en otras Administraciones Públicas y/o empresas públicas o privadas se valoran con un punto por año.

Esta diferencia de puntuación basada, exclusivamente, en la circunstancia de que el asesoramiento urbanísticos se haya prestado a una entidad local carece de toda justificación objetiva; y ello toda vez que la emisión de informes de carácter técnico precisa la aplicación de conocimientos y normativa general que no difiere por ser el destinatario una entidad local y que, igualmente, aplican con competencias en estas materias como aquellos que redactan, por encargo de particulares, proyectos a probar por éstas.

Al hilo de lo anterior, el artículo 45 de la Ley 14/2013, de 27 de septiembre, de apoyo a los emprendedores y su internacionalización, establece la prohibición de discriminación a favor de contratistas previos en los procedimientos de contratación pública, indicando que “1. En sus procedimientos de contratación, los entes, organismos y entidades integrantes del sector público no podrán otorgar ninguna ventaja directa o indirecta a las empresas que hayan contratado previamente con cualquier Administración.

2. Serán nulas de pleno derecho todas aquellas disposiciones contenidas en disposiciones normativas con o sin fuerza de Ley así como en actos o resoluciones emanadas de cualquier órgano del sector público que otorguen, de forma directa o indirecta, ventajas a las empresas que hayan contratado previamente con cualquier Administración.”

Pues bien, queda claro que los términos en que está formulado el criterio de adjudicación impugnado determinan una ventaja a quienes han desempeñado tales servicios en entidades locales respecto a otras administraciones públicas y entidades privadas, habida cuenta que otorga mayor puntuación a los primeros; circunstancia que supone una vulneración del principio de igualdad y no discriminación y que, por tanto, determina su nulidad de pleno derecho”

Por tanto, se hace imprescindible aclarar los aspectos señalados en relación a la valoración de la experiencia como criterio de adjudicación, de lo contrario se estarían vulnerando los principios de igualdad por limitar la participación de los licitadores y vulnerar los principios de concurrencia. Por todo ello, instamos al Ayuntamiento de Arratzu atiende a los aspectos arriba esgrimidos y proceda a convocar una nueva licitación atendiendo a los mismos.

En Bilbao, para Arratzu a 17 de Julio de 2020.