

AL ÓRGANO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE EUSKADI

Nº REGISTRO ERREGISTRO ZKIA		SALIDA IRTEERA	
000670		26/11/20	
EUSKAL HERRIKO OFIZIALA	ARKITEKTOEN OFICIAL	ELKARGO	DE ARQUITECTOS VASCO- NAVARRO

D. Patxi Chocarro San Martín, mayor de edad, con DNI número 15789827M y Decano del Colegio Oficial de Arquitectos Vasco-Navarro, actuando en representación del mismo, ante este Tribunal Administrativo comparezco y como mejor proceda en Derecho, **DIGO**:

Que en fecha 6 de noviembre de 2020 se publicó en la Plataforma de Contratación en Euskadi, convocatoria del Ayuntamiento de Leioa para contratar el servicio de asistencia técnica para la elaboración del documento de revisión del Plan General de Ordenación Urbana del municipio de Leioa.

Que por medio del presente escrito, en forma y plazo y en la expresada representación, vengo a formular contra la anterior resolución **RECURSO ESPECIAL** establecido en los artículos 44 y siguientes de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por entender que es contraria a derecho y afecta a los intereses de los Arquitectos, sobre la base de las siguientes

ALEGACIONES

PRIMERA.-

Haciendo referencia a los Estatutos del Colegio Oficial de Arquitectos Vasco-Navarro, éste tiene como fin el defender los derechos e intereses profesionales de sus miembros (artículo 7) y entre sus funciones de representación (artículo 8.8.2º):

“a- Representar a la profesión ante la Administración, procurando los intereses profesionales y prestando su colaboración en las materias de su competencia,...

b- Actuar ante los Tribunales de Justicia, Administraciones Públicas, Corporaciones, Instituciones, Entidades y Particulares, dentro y fuera de su ámbito territorial tanto en nombre propia y dentro y fuera de los intereses de la profesión y de los intereses profesionales de sus miembros, como en nombre, por cuenta y en sustitución de éstos, en la

defensa que ellos mismos voluntariamente les encomienden, con legitimación para ser en todos los procesos que afecten a los intereses de los colegiados y ejercer el derecho de petición de acuerdo con las leyes”.

En el apartado número 4 del artículo 8.2 establece como funciones de servicio del Colegio de Arquitectos la de *informar a los colegiados sobre las ofertas de empleo, concursos y pruebas de acceso a la función pública de las que se tenga conocimiento y que afecten a los arquitectos, advirtiéndoles y defendiendo sus derechos ante aquellas que presenten condiciones irregulares, abusivas o arriesgadas para un correcto ejercicio profesional o sean contrarias a las normas que regulan dicho ejercicio.*

SEGUNDA.-

El procedimiento a seguir será el establecido en los artículos 44.2, relativo a los actos recurribles, y siguientes de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, siendo susceptibles de recurso especial los *anuncios de licitación, los pliegos y los documentos contractuales que establezcan las condiciones que deban regir la contratación.*

Asimismo, el presente recurso se presenta dentro del plazo establecido en el artículo 50 del citado texto legal.

TERCERA.-

La convocatoria se publicó el día 6 de noviembre en la Plataforma de Contratación de Euskadi, considerando esta parte controvertidos los siguientes aspectos de la convocatoria:

- Sobre los requisitos de solvencia técnica o profesional.

La **Cláusula F** relativa a la solvencia económica o financiera y técnica o profesional del Cuadro de Características, dice:

“LOTE 1:

La indicación de la solvencia exigida en el contrato es la siguiente:

Experiencia en la prestación de servicios del mismo tipo o naturaleza al que corresponde el objeto del contrato, que se acreditará mediante la relación de servicios prestados en los últimos tres años, cuyo importe anual acumulado en el año de mayor ejecución sea igual o superior al 70% de la anualidad media del contrato (56.000€).

Los servicios realizados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público o cuando el destinatario sea un comprador privado, mediante un certificado expedido por éste o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario.

Además de ello, por la especialidad del objeto del contrato, se exigen unos medios personales, por lo que el licitador deberá presentar un equipo para llevar a cabo las tareas, con las siguientes características:

- Director o Directora del equipo:

- *Titulación: Titulación Universitaria en Arquitectura.*
- *Euskera: C1.*
- *Experiencia como director/a o responsable en el desarrollo de al menos un trabajo de:*
 - *Un plan general de ordenación urbana relativo a un municipio de más de 7.000 habitantes.*
 - *Una revisión de NNS de un municipio de más de 7.000 habitantes.*
 - *Cinco modificaciones puntuales de Planeamiento estructural en un municipio de más de 7.000 habitantes.”*

De la Cláusula descrita se desprende la solvencia técnica o profesional con la que ha de contar el Director/Directora del equipo. La misma ha de contar, entre otros, con la titulación de Euskera C1, sin que los pliegos por una parte permitan su acreditación mediante otro título equivalente, a saber EGA, ni que la persona poseedora de dicha titulación sea otro profesional integrante del equipo y con igual titulación universitaria.

Respecto a la obligatoriedad de haber realizado un curso específico, como es la titulación de euskera C1, sin permitir la acreditación mediante otros cursos similares relacionados con la materia, vulnera los principios de igualdad, transparencia y libre competencia de los licitadores puesto que al no permitir la presentación de cursos similares o equivalentes al requerido, restringe artificialmente la competencia y perjudica indebidamente a determinados profesionales.

Comentar que priorizar una marca o un servicio ofertado por un empresario determinado, sin permitir la acreditación mediante otras marcas o servicios determinados es contrario a lo regulado en el artículo 126 relativos a las reglas para el establecimiento de prescripciones técnicas, cuando remarca que las *prescripciones técnicas no harán referencia a una fabricación o una procedencia determinada, o a un procedimiento concreto que caracterice a los productos o servicios ofrecidos por un empresario determinado, o a marcas, patentes o tipos, o a un origen o a una producción determinados, con la finalidad de favorecer o descartar ciertas empresas o ciertos productos. Tal referencia se autorizará, con carácter excepcional, en el caso en que no sea posible hacer*

una descripción lo bastante precisa e inteligible del objeto del contrato en aplicación del apartado 5, en cuyo caso irá acompañada de la mención «o equivalente»

Por otro lado, es sabido, tal y como apunta el apartado tercero del artículo 76 de la LCSP relativo a la concreción de las condiciones de solvencia, que la adscripción de los medios personales o materiales como requisitos de solvencia adicionales deberán ser razonables, justificadas y proporcionales a la entidad y características del contrato, de forma que no limite la participación de las empresas en la licitación.

En base a este precepto entendemos que habida cuenta de las características del contrato, si bien el conocimiento del euskera resulta indispensable para la relación que se deriva del mismo, tanto con la propia Corporación Local como con la ciudadanía, discrepamos con la obligación de que sea exclusivamente el Director/Directora el que deba estar en posesión de la referida titulación C1. Pues conlleva un plus de solvencia técnica o profesional que interfiere de forma directa en la participación de las empresas en la licitación limitando indebidamente la libre competencia.

Como apuntaba la **Resolución 1033/2015, de 6 de noviembre, del tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales** *“los requisitos de solvencia deben figurar en el pliego de cláusulas y en el anuncio de licitación, deben ser determinados, han de estar relacionados con el objeto y el importe del contrato y no producir efectos de carácter discriminatorio, sin que pueda identificarse la discriminación con la circunstancia de que unos licitadores puedan cumplir las exigencias establecidas y otros no”*. En el mismo sentido, la **Resolución 58/2015, de 13 de febrero, citando la resolución 60/2011, de 9 de marzo**, dispone que *“la determinación de los niveles mínimos de solvencia deberá ser establecida por el órgano de contratación, si bien con un respeto absoluto al principio de proporcionalidad, de forma que no deberán exigirse niveles mínimos de solvencia que no observen la adecuada proporción con la complejidad técnica del contrato y con su dimensión económica, sin olvidarnos de que los mismos deben estar vinculados al objeto del contrato”*.

Ya fue el propio Órgano de Recursos Contractuales de Euskadi que en su **Resolución 21/2014, de 25 de febrero de 2014**, en relación al recurso especial interpuesto por el COAVN frente al Pliego de cláusulas administrativas particulares y de Prescripciones técnicas de concurso de proyectos para la redacción de los documentos: proyectos básico y potestativos, proyecto técnico de ejecución y potencial modificación de planeamiento de las obras de rehabilitación y construcción del polideportivo de Altza en Donostia-San Sebastián, resolvía en su Fundamento de Derecho Décimo:

“.../...”

Resulta pues necesario juzgar si esa plasmación del requisito de la experiencia en el Pliegos de cláusulas administrativas particulares y de Prescripciones técnicas puede afectar a la

*libre concurrencia, tal y como afirma el COAVN, ya que la libre concurrencia exige de requisitos adecuados que puedan estar al alcance de concursantes que gocen de la debida solvencia. En este sentido, es evidente que si, sobrepasando la solvencia precisa, se establecen requisitos o condiciones que carecen de la proporcionalidad debida necesariamente se restringe la libre concurrencia, pues no todos los profesionales o empresas que pueden ser solventes en el ámbito de la edificación estarán es situación de poseerlos. En este caso, porque no disponen de personal con el plus de experiencia exigido, lo que constituye un auténtico freno a la competencia.
.../..."*

Viniendo a colación del principio de proporcionalidad y libre competencia ha de manifestarse la peligrosa situación que se está dando en referencia al reducidísimo cómputo de participantes en contratos de servicios para contratar la asistencia técnica para la revisión de Planes Generales de Ordenación Urbana como el que nos ocupa.

A modo de ejemplo y atendiendo a la base de datos que obra en esta Corporación profesional en los últimos 5 años 10 convocatorias con idéntico objeto de contratación han sido declaradas desiertas en el ámbito COAVN. Por lo que en aras a no quedar desierta la convocatoria ni que la concurrencia sea tan pobre, ha de manifestarse la importancia de modular los criterios de solvencia dentro de una proporción adecuada que por un lado amplíe la posibilidad a profesionales que por ejemplo no posean, como directores, instrumentos de planeamiento en municipios de 7.000 habitantes, permitiendo una concurrencia óptima a la licitación y, por otro lado, posibilita a la Administración contratar a un equipo con sobrada competencia en la materia.

- Sobre los criterios de adjudicación.

La **Cláusula J** relativa al Criterio de Adjudicación del Cuadro de Características, entre otros, dice:

"2.4. AMPLIACIÓN DEL RÉGIMEN DE INCOMPATIBILIDAD: HASTA 6 PUNTOS

En el apartado 2.3 del Pliego de Condiciones Técnicas se señala que el director o la directora del equipo y la persona responsable de la asesoría jurídica deberán acompañar su propuesta de una "declaración aceptando un régimen de incompatibilidades según el cual se comprometen a no participar en trabajos particulares o debidos a encargos de entidades distintas a la Administración Municipal de Leioa, para actuaciones en este término municipal, durante la redacción del planeamiento objeto del pliego y hasta dos años

después de la aprobación definitiva del mismo, en caso de que les sea adjudicado el trabajo”.

Se concederá UN (1) PUNTO por cada SEIS MESES que se amplíe la aceptación del régimen de incompatibilidad señalado, hasta un máximo de SEIS (6) PUNTOS.”

Ha de manifestarse la discrepancia con la inclusión de este criterio de adjudicación relativa a la ampliación del régimen de incompatibilidad del director o la directora del equipo, por la falta de vinculación con el objeto de contratación que resulta ser un elemento esencial que han de cumplir los criterios de valoración.

Recordar lo regulado al efecto en la **Ley 53/1984, de 26 de diciembre, de Incompatibilidades del Personal al Servicio de las Administraciones Públicas** en el Capítulo IV relativo a la actividad privada dice:

"Artículo doce.

1. En todo caso, el personal comprendido en el ámbito de aplicación de esta Ley no podrá ejercer las actividades siguientes:

a) El desempeño de actividades privadas, incluidas las de carácter profesional, sea por cuenta propia o bajo la dependencia o al servicio de Entidades o particulares, en los asuntos en que esté interviniendo, haya intervenido en los dos últimos años o tenga que intervenir por razón del puesto público.

Se incluyen en especial en esta incompatibilidad las actividades profesionales prestadas a personas a quienes se esté obligado a atender en el desempeño del puesto público.”

En este sentido, el **Pleno del Consejo Superior de Colegios de Arquitectos de España de fecha 7 y 8 de Febrero de 1980** acordaba sobre las Incompatibilidades derivadas del planeamiento:

1. La existencia de encargos de trabajos de planeamiento urbanístico provenientes de la Administración incompatibiliza al arquitecto/s, colaboradores y asociados que reciben dicho encargo, desde la fecha de su inicio hasta dos años después del cese de la prestación de servicios, para aceptar cualquiera de otro tipo por parte de particulares, en el ámbito territorial al que se extienda dicho planeamiento.

2. Las figuras de planeamiento cuyo encargo genera esta incompatibilidad son aquellas que impliquen establecimiento o modificación de la calificación urbanística del suelo, de sus usos globales y niveles de intensidad.

En el mismo sentido, la **Junta de Gobierno del COAVN de fecha 1 de marzo de 1995** nuevamente relativa a las Incompatibilidades derivadas del planeamiento acuerda:

"Aprobar, en desarrollo del punto 3.º del acuerdo adoptado por el pleno del Consejo Superior sobre Incompatibilidades Derivadas del Planeamiento, las normas complementarias para su aplicación y que son las siguientes:

a) a.1) Las figuras de planeamiento que generan incompatibilidad, son las que a continuación se señalan:

_Planes generales municipales.

– Normas subsidiarias de planeamiento.

– Proyectos de delimitación de suelo urbano.

*b) Se considera como fecha del encargo la de la firma del contrato de arrendamiento de servicios, y como fecha del cese de la prestación de servicios la de la aprobación provisional de la figura de planeamiento que genera la incompatibilidad, o la de la comunicación al COAVN de la rescisión del contrato suscrito con la Administración. Por consiguiente, el plazo de incompatibilidad será desde la fecha de la firma del contrato de arrendamiento de servicios hasta **dos años** después de la aprobación provisional de la figura de planeamiento de que se trate, o hasta dos años después de la fecha de la comunicación al COAVN de la rescisión del contrato de arrendamiento de servicios."*

Así pues, de la normativa se deduce el periodo de dos años para establecer la incompatibilidad en el que el redactor del planeamiento no podrá prestar sus servicios en el municipio en cuestión.

En cuanto a la discrepancia manifestada en la valoración como criterio de adjudicación la ampliación en dos años tanto la incompatibilidad del Director del equipo como del asesor jurídico, el apartado quinto de artículo 145 de la LCSP regula que los criterios de adjudicación estarán en todo caso vinculados al objeto del contrato, para a continuación en su apartado 6 considerar que un criterio de adjudicación está vinculado al objeto del contrato cuando se refiera o integre las prestaciones que deban realizarse en virtud de dicho contrato. En caso la Directiva 2014/24/UE en su considerando 90 aclara que «la

adjudicación de los contratos debe basarse en criterios objetivos que garanticen el respeto de los principios de transparencia, no discriminación e igualdad de trato con el fin de garantizar una comparación objetiva del valor relativo de los licitadores que permita determinar, en condiciones de competencia efectiva, qué oferta es la oferta económicamente más ventajosa». Así pues puede afirmarse que quedan proscritos aquellos criterios que afecten a cuestiones puramente contingentes cuya variación no afecte a la forma de ejecutar la prestación ni a sus resultados. En definitiva, los criterios de adjudicación han de tener una vinculación directa con las prestaciones a que se refiere el contrato y ésta exige que el criterio de valoración afecte a aspectos intrínsecos de la propia prestación, a cuestiones relativas al procedimiento de ejecución o a las consecuencias directas derivadas de la misma.

El aumento de este periodo influye directamente en la libre competencia de los profesionales que en caso de ser adjudicatarios de los trabajos de asistencia técnica para la elaboración del documento de revisión del Plan General de Ordenación Urbana del municipio de Leioa no podrán realizar servicio alguno en los cuatro años siguientes a la aprobación del Plan General, cuando el aumento de dicho periodo no afecta a la forma de ejecutar la prestación ni a sus resultados.

CUARTA.-

De conformidad con lo establecido en el artículo 49 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, esta parte solicita como medida cautelar la **SUSPENSIÓN DEL ACTO IMPUGNADO** basándose en el perjuicio que pudiera causar a un importante grupo de arquitectos ante la imposibilidad de concurrir a la licitación, perjuicios que afectan a derechos constitucionalmente protegidos como es el de igualdad ante la Ley y que inspiran la normativa de contratación pública, como son los de objetividad y libre concurrencia en términos de igualdad y no discriminación.

Que de no acceder a la suspensión y continuar con la tramitación del concurso, podría perderse la finalidad legítima del recurso con lo que quedaría definitivamente quebrada la aplicación de los **principios de objetividad, no discriminación y libre concurrencia** que se configuran como uno de los pilares que deben presidir la contratación administrativa en todo el ámbito de la Unión Europea.

Por otra parte, los motivos que aconsejan la presentación del recurso gozan de la apariencia de buen derecho que recomiendan la suspensión solicitada que, en último orden, beneficia igualmente al interés público al permitir la concurrencia de un mayor número de licitadores, todos plenamente capacitados técnica y profesionalmente, con lo que se dispondrá de un mayor número de propuestas que, indudablemente, deben

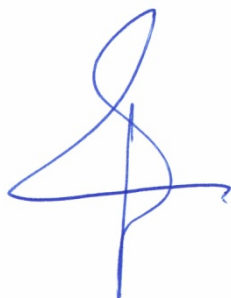
beneficiar a la calidad final del procedimiento, y en todo caso evitar las consecuencias de una ulterior decisión judicial que, en su caso, pudiera declarar la nulidad del procedimiento de adjudicación.

Por lo expuesto,

SOLICITO AL ÓRGANO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE EUSKADI tenga por presentado este escrito, lo admita, y en su virtud, tenga por formulado **RECURSO ESPECIAL**, y previos los trámites que se consideren pertinentes, estimar el mismo, ordenando la modificación de las Pliegos que deberán regir la convocatoria del Ayuntamiento de Leioa para contratar el servicio de asistencia técnica para la elaboración del documento de revisión del Plan General de Ordenación Urbana del municipio de Leioa, y a su vez, anule la convocatoria, dictando otra nueva que recoja los criterios expuestos en este escrito.

OTROSI DIGO que junto con el presente escrito, se aporta, como documento número 1 copia de la convocatoria recurrida, documento número 2 acredita la representación del compareciente y documento 3 Resoluciones Tribunales Administrativos, todo ello a fin de tener por cumplimentados formalmente los requisitos del artículo 51 de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público.

En Bilbao, para Vitoria-Gasteiz a 26 de noviembre de 2020.



Fdo: Patxi Chocarro San Martín
Decano Presidente del Colegio Oficial de Arquitectos Vasco - Navarro