

Nº REGISTRO ERREGISTRO ZKIA	SALIDA IRTEERA
000579	17/11/2020
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 ASESORÍA TÉCNICA Y URBANÍSTICA (20200182B)**

A continuación, se desarrolla los aspectos controvertidos de la presente convocatoria relacionados con los criterios de adjudicación.

- Sobre los criterios de adjudicación.

La **Cláusula 13** relativa a los Criterios de adjudicación del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, dice así:

*“Los criterios de valoración de las ofertas que han de servir de base para la adjudicación del contrato y la ponderación que se les atribuye son los siguientes:*

*- Memoria técnica del servicio: 40 puntos.*

*- Precio: 60 puntos*

*De los citados criterios, los dependientes de un juicio de valor y que se valorarán previamente a los de apreciación automática, son los siguientes:*

*- Memoria técnica del servicio: 40 puntos*

*Metodología de la prestación del servicio: hasta 10 puntos*

*Sistema de coordinación con el Ayuntamiento: hasta 10 puntos*

*Equipo técnico disponible para su adscripción al servicio: hasta 5 puntos*

*Memoria de sugerencias de actuación estratégica en el área de prestación del servicio: hasta 15 puntos*

*Los criterios de apreciación automática, así como las fórmulas que se utilizarán para valorarlos, son los siguientes:*

- *Precio: se otorgará un máximo de 60 puntos a la oferta más económica, a las ofertas superiores a dicha baja se les restará 0,5 puntos por cada punto de diferencia respecto a la oferta más económica. “*

En consecuencia el valor asignado al criterio de adjudicación relativo al precio alcanza los 60 puntos.

Para analizar la adecuación, o no, del criterio de adjudicación a la oferta económica, hemos de atender al objeto de contratación, el mismo consiste en:

### **“ 1. OBJETO DEL CONTRATO**

*El contrato que en base al presente pliego se realice tendrá por objeto la contratación del servicio de asesoramiento urbanístico que precisa el Ayuntamiento de Arratzu por parte de un Arquitecto Superior, de conformidad con la documentación técnica que figura en el expediente que tendrá carácter contractual.*

*Código CPV:*

*Servicios de asesoramiento en arquitectura: 71210000-3”*

Por lo tanto estamos ante un contrato de servicios de arquitectura para los cuales la Ley de Contratos del Sector Público dispone en su **Disposición adicional cuadragésima primera** unas normas específicas de contratación, dice así:

*“Se reconoce la naturaleza de prestaciones de carácter intelectual a los servicios de arquitectura, ingeniería, consultoría y urbanismo, con los efectos que se derivan de las previsiones contenidas en esta Ley.”*

Este reconocimiento a los servicios, entre otros, de arquitectura y urbanismo, les confiere, a priori, unas normas específicas de contratación. Normas que establecerán una serie de singularidades y particularidades, especialmente en los procedimientos aplicables y en cuanto a los criterios de adjudicación, entre los que se encuentran:

- **Artículo 143.2** de la LCSP, que establece que no cabe la subasta electrónica cuando la licitación se refiera a prestaciones que tengan por objeto carácter intelectual, como los servicios de ingeniería, consultoría y arquitectura.
- **Artículo 145.3.g)** de la LCSP, que dispone que en la aplicación de más de un criterio de adjudicación, el precio no podrá ser el único factor determinante de la adjudicación, en los contratos que tengan por objeto dichas prestaciones de carácter intelectual.
- **Artículo 145.4** de la LCSP, párrafo primero, que prescribe que los órganos de contratación habrán de velar por establecer criterios de adjudicación *“que permitan obtener obras, suministros y servicios de gran calidad, que respondan lo mejor posible a*

*sus necesidades, y en especial en los procedimientos de contrato de servicios que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de Ingeniería y Arquitectura”.*

- **Artículo 145.4** de la LCSP, párrafo segundo, en cuanto a los criterios de adjudicación para establecer que en este tipo de contratos los criterios relacionados con la calidad deberán representar **“al menos el 51% de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas”**.

Así pues, el objeto del contrato licitado consiste en la contratación de servicios de arquitectura en materia de urbanismo englobados dentro del ámbito de la arquitectura y/o ingeniería, objeto basado en un trabajo de carácter intelectual, así recogido, en la Disposición Adicional cuadragésimo primera de la LCSP; y que como consecuencia tendrá un régimen de contratación particular donde los criterios relacionados con la calidad deberán presentar **“al menos el 51% de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas”** (artículo 145.4 párrafo segundo de la LCSP).

Esta naturaleza intelectual de los contratos ha sido resuelta, entre otras, por el reciente **Auerdo del Tribunal Administrativo Foral de Recursos Contractuales de Bizkaia de fecha 9 de septiembre de 2020**, donde estima recurso especial interpuesto por el COAVN contra los pliegos de cláusulas administrativas y de prescripciones técnicas de la licitación convocada por Azpiegiturak S.A.M.P para contratar el “Proyecto de Ejecución de la Urbanización del área Tartanga-Polideportivo del municipio de Erandio”, por valorar con 65 puntos la oferta económica, a este respecto el resuelve:

*“.../...*

*En este caso siendo el contrato objeto de recurso un contrato de servicios de arquitectura, ingeniería y planificación conforme se señala en la cláusula A1 del PCAP, que indica el número de referencia de la CPV (Reglamento CE nº. 213/2008, de la Comisión, de 28 de noviembre de 2007):*

*71240000-2 Servicios de arquitectura, ingeniería y planificación, resulta indiscutible que, a priori, el contrato tiene pleno encaje en la Disposición adicional cuadragésima conforme a su tenor literal.*

*Cuestión distinta es el alcance y efectos que ese precepto pueda tener según se considere haya de ser interpretado conforme a su tenor literal y finalidad perseguida por el legislador, conforme defiende el COAVN o haya de serlo en el sentido propugnado por el Órgano de contratación, en base a considerar el concepto de servicio de prestación de carácter intelectual como un concepto jurídico indeterminado que conforme tiene declarado la Sala 1ª del Tribunal Supremo se asimila o relaciona con servicios donde es la creatividad el*

*elemento definidor relacionándolo con la Ley de Propiedad Intelectual, citándose sentencias y resoluciones de órganos contractuales en ambos sentidos.*

*Sobre este particular el parecer de este Tribunal se inclina a respaldar la tesis propugnada por el COAVN en la medida en que el reconocimiento expreso de este tipo de contratos como prestaciones de carácter intelectual fue introducido en la LCSP a resultas de debate parlamentario del Proyecto en el Congreso de los Diputados, a instancia de colegios, asociaciones y foros profesionales, con la finalidad de conseguir una mejor relación calidad-precio, según se indica en la Exposición de Motivos de la LCSP, estableciéndose la obligación de los órganos de contratación de velar por que el diseño de los criterios de adjudicación permita obtener obras, suministros y **servicios de gran calidad**, lo que revela la intención del legislador de primar la calidad en la prestación de aquellos servicios a los que la LCSP considera expresamente de carácter intelectual como la arquitectura o la ingeniería.*

*Cierto es que existen diversas resoluciones de órganos y tribunales de recursos contractuales, como las citadas por AZPIEGITURAK que haciéndose eco de lo declarado por el Tribunal Supremo en su la sentencia núm. 253/2017, de 26 de abril, a la que a su vez se refiere la Audiencia Nacional en la 25 de junio de 2019, concluyen que el concepto de prestación de carácter intelectual ha de interpretarse en el sentido de que se basa en un concepto de originalidad objetiva, que exige una actividad creativa que dé al producto un carácter novedoso y que permita diferenciarlo de otros preexistentes, de forma que, si bien es innegable que en toda prestación de servicios intervienen en mayor o menor medida funciones humanas intelectivas, no se puede concluir que los trabajos de ingeniería, arquitectura y consultoría sean siempre prestaciones de carácter intelectual, sino que para ello, deben concurrir elementos de innovación y de creatividad susceptibles de ser amparados por la ley de propiedad intelectual.*

*Ahora bien, la mayoría de esas resoluciones y la propia sentencia del Tribunal Supremo dictada en el año 2017 no se han dictado al amparo o en interpretación de lo dispuesto en la Disposición adicional cuadragésima primera de la LSCP, ya sea por no ser aplicable *ratione temporis* al supuesto enjuiciado, o ser aplicable legislación especial específica, o por abordar la cuestión desde la perspectiva de la protección del derecho a la propiedad intelectual, y las respuestas ofrecidas, a su vez, han venido condicionadas de forma determinante por el objeto concreto del contrato que se examinaba, refiriéndose a contratos de dirección o asistencia técnica y no para la redacción de un proyecto de urbanización.*

*Es por ello que considera este Tribunal que la nueva regulación contenida en la LCSP precisamente lo que permite es superar el debate interpretativo del concepto de prestación de carácter intelectual a los efectos contemplados en la propia LCSP cuando se trata de servicios de arquitectura, ingeniería, consultoría y urbanismo, evitando así la necesidad de entrar a examinar de forma casuística si se dan o no en ese tipo de contratos las notas de creatividad, innovación y originalidad, que si se requieren a los efectos de la protección el derecho a la propiedad intelectual.*

*Si el poder legislativo no ha establecido ninguna limitación ni requisito y el tenor literal del precepto es claro y no ofrece oscuridad ni existe laguna alguna, entiende este Tribunal que no puede establecerse en los pliegos que ha de regir el contrato condicionantes o limitaciones añadidas que no tienen amparo legal, siendo la LCSP, la *lex specialis* a estos concretos efectos.*

*Y si bien el principio de no distinguir donde lo ley no distingue, debe modularse con lo previsto en el artículo 3 del Código Civil, según el cual, las normas deben interpretarse de acuerdo con el sentido propio de sus palabras, en relación con el contexto, los antecedentes históricos y legislativos, y la realidad social del tiempo en que tienen que ser aplicadas, atendiendo, fundamentalmente, a su espíritu y finalidad, es precisamente la **finalidad perseguida por el legislador, premiar la calidad sobre el precio, la que conduce a este Tribunal a la conclusión alcanzada y sostener que en este tipo de contratos los criterios relacionados con la calidad deberán representar al menos el 51% de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas, de conformidad al artículo 145.4 LCSP.***

*.../..."*

Por lo tanto la doctrina es tajante en cuanto a la asignación de los criterios de adjudicación se refiere. Debiendo ponderar con un 51% los criterios relacionados con la calidad del servicio cuando atendemos a labores del ámbito competencial de los profesionales de la arquitectura, como es inequívocamente el asesoramiento en materia urbanística.

En definitiva se solicita al Ayuntamiento de Arratzu modifique el criterio de adjudicación relativo al precio, rebajándolo hasta los límites regulados en la LCSP.

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