

**AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE
MADRID**

Datos Identificativos del Procedimiento:

Expediente 2275/2022 (FIRMADOC)

Expte. De contratación EXP.40CON2022

Entidad: Ayuntamiento de Collado Villalba.

Modalidad: Servicios

Procedimiento. Concurso Procedimiento Abierto SARA.

Valor estimado del contrato 310.000euros €

Fecha Publicación: 14-5-2023.

Fin plazo presentación de ofertas: 12-6-2023.

De una parte, **DON SIGFRIDO HERRÁEZ RODRÍGUEZ**, decano del Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid, con D.N.I. nº 5 [REDACTED] S y con domicilio social en la calle Hortaleza, 63 de Madrid 28004, y en representación de éste, en función de las competencias que tiene atribuidas según los estatutos vigentes de dicha corporación y apoderamiento otorgado ante el Notario de Madrid D. Francisco Javier Monedero San Martín de fecha 30 de junio de 2022, con número 1.791 de orden de su protocolo, en adelante el COAM, así como acuerdo adoptado por la Junta de Gobierno en su sesión celebrada el 21 de febrero de 2023. *Se aporta como documento anexo nº 1. Escritura de poder.*

DIGO:

I. Que con fecha 14 de mayo de 2023, se han publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio y los pliegos que deben regir el concurso de "Servicio de asistencia técnica en fase de redacción de proyecto y de dirección facultativa y coordinación de seguridad y salud de ejecución de obras para el programa de actuación: Obras complejo deportivo multipistas en calle Aguedas, 4 de Collado Villalba".

II. Que considerando que dicho acto administrativo no resulta ser ajustado a Derecho, por mor de los artículos 44.1 a), 100, 101.5, y concordantes 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) y dentro del plazo expresamente estipulado y contra el mismo, se interpone **RECURSO ESPECIAL EN MATERIA DE CONTRATACIÓN**, sobre la base de las siguientes:

ALEGACIONES:

PRIMERA.- LEGITIMACION

El Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid ostenta plena legitimación para promover el presente recurso conforme establece el artículo 48 de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP), en tanto entre sus responsabilidades se encuentra velar por la defensa de los intereses colectivos de arquitectos de su circunscripción territorial, por lo que, resultando el pliego de cláusulas impugnado conculcador de principios que condicionan la concurrencia en régimen de igualdad, esta institución tiene interés legítimo en que la desviación administrativa se reconduzca en fase administrativa o judicial. Ha de entenderse, y así lo ha recogido diferentes resoluciones del órgano al que nos dirigimos, que el COAM mantiene un interés cierto y real en que sus colegiados participen en los concursos convocados por las diferentes admones. Públicas y otros, en materias objeto de sus respectivas competencias profesionales como es el caso.

SEGUNDA.- MOTIVOS DE IMPUGNACION

- A)** El primer motivo de impugnación radica en que esta Corporación considera el objeto del concurso como de “especial complejidad”, con las consecuencias que de ello se derivan...

Así, el objeto del trabajo es la redacción de un proyecto ejecución y dirección de obra para un complejo multipistas (edificio de nueva planta) extracto del PPT, describe así:

1 – Objeto de contrato. Especial complejidad:

Tras el análisis de forma pormenorizada del pliego, se deduce que el objeto de contrato es la obtención de un Proyecto de arquitectura para la construcción de un complejo deportivo multipistas que, según requerimientos funcionales, arquitectónicos y técnicos del programa especificado, deberá velar por la integración en su entorno y con los edificios análogos, como incorporar medidas innovadoras de eficiencia energética y sostenibilidad medioambiental, preceptos que **revisten un proyecto de especial complejidad.**

Para la resolución de dicho recinto o recintos se requiere de un equipo técnico multidisciplinar que, mediante una propuesta arquitectónica de calidad y optimizada, deberá organizar el programa funcional deportivo según las necesidades técnicas específicas (diferentes rangos de dimensiones y alturas), la definición y cálculo estructural y de cimientos para rangos de luces específicas, la definición de sistemas de instalaciones, climatización, y eficiencia energética. Todo ello tendrá que ser viable y compatible con la inversión económica prevista.

A continuación, se extracta el programa deportivo o equipamiento mínimo del complejo deportivo, así como los criterios generales que inicialmente se han previsto desde el área de Deportes, portavoz de los clubs deportivos municipales y Equipo de Gobierno municipal para el desarrollo de la actuación, y que deberán tenerse en cuenta en la elaboración de propuestas por el licitador de modo coherente para presentar su oferta:

- Se debe proyectar un recinto cerrado de construcción modular accesible para la práctica deportiva, que sirva para el desarrollo de prácticas deportivas-fundamentalmente de las escuelas deportivas municipales, que precisan de mayor espacio y disponibilidad de la existente en el complejo deportivo principal Pabellón Kike Blas que seguirá albergando las competiciones actuales.

- Zona de control de acceso y cuarto de mantenimiento diferenciado para instalaciones
- El complejo previsto debe ser completo funcionalmente y apto para el uso deportivo municipal, así al menos deberá contener iluminación adecuada para la práctica deportiva, instalaciones de climatización acordes al conjunto constructivo, megafonía, marcadores de uso deportivo, señalización y pavimentos adecuados a las prácticas deportivas según criterios que defina específicamente el área de deportes municipal
- El complejo multi-deporte una vez completado debe contar con el equipamiento básico para el uso deportivo de cada disciplina, por tanto, en el proyecto de obras debe considerarse la previsión de dotación de porterías, canastas, redes, banquillos...así como mobiliario fijo indispensable para el uso previsto, según las indicaciones y criterios del área de deportes municipal
- Los acabados y calidades de los materiales serán acordes al presupuesto real de la inversión a desarrollar.
- Los distintos módulos constructivos deberán respetar los márgenes y espacios libres suficientes adecuados para la práctica deportiva objeto del mismo, así como la altura libre necesaria según la práctica deportiva que se trate, en todo caso la geometría y disposición de espacios y usos deberá contar con el visto bueno del área de portes al finalizar a la fase 1 para su ejecución material
- Se potenciará el diseño y elementos auxiliares que permitan flexibilizar el uso de los distintos espacios deportivos de modo simultáneo y por distintos grupos de usuarios, dotando al complejo de elementos de separación, accesos diferenciados y/o señalización adecuados
- El diseño del complejo multideportivo podrá ser objeto de ampliaciones futuras para lo cual en fase de redacción de proyecto se estudiarán o preverán las acciones oportunas para posibles ampliaciones futuras en la parcela objeto de encargo.
- Se fomentará el uso de energías renovables y la eficiencia energética en el conjunto constructivo afín de adecuarlo a las tendencias y criterios actuales de modo que proyectando un complejo funcional sea sostenible, integrado y eficiente.

- Las obras incluirán la urbanización interior de la parcela necesaria para completar los acceso y distribución interior a las distintas zonas del complejo.
- El proyecto debe prever las acometidas, enganches, equipos, conexiones y enlaces a las redes de servicio (abastecimiento, saneamiento, energía eléctrica, gas, telefonía...) necesario para su puesta en servicio y funcionamiento de modo independiente y autónomo del resto de instalaciones deportivas municipales. Las actuaciones auxiliares deben ser incluidas dentro del proyecto constructivo de obras a fin de contemplarse un proyecto completo y funcional apto de ser entregado al uso público para su puesta en servicio como complejo autónomo.

Más adelante en el mismo pliego describe el programa deportivo específico citando que deberá preverse el diseño de urbanización de la parcela, y la posible ampliación en el futuro.

Se transcribe el programa funcional de 4.236 m² detallado:

- Pista polivalente de dimensiones 53 x 33 m (altura de 9 a 12 m):
 - 1 de Baloncesto
 - 3 de Vóleybol
 - Bádminton
 - 3 de Fútbol sala
- Graderío (3 filas)
- Espacios polivalentes de dimensiones 15 x 15 m (10 m)
 - Gimnasia rítmica
- Espacio polivalente 20 x40 m (altura 10 m):
 - Patinaje
- Sala gimnasia acrobática 25 x 25 m (altura 7 m)
- 1 o 2 Salas artes marciales 12 x 15 m
- Sala polivalente 12 x 15 m:
 - Esgrima

- Sala polivalente 6 x 10 m
Ajedrez
- Vestuarios 150 deportistas (300 m2)
- Aseos
- 3 zonas de almacén de 4 x 20 m
- Cuartos de instalaciones
- Cuartos de limpieza
- Accesos y circulaciones
- Equipamiento del recinto
- Espacios exteriores diseño urbanización

Estas especiales características que se acaban de citar conducen a la consideración del proyecto de especial complejidad, pudiendo llegar a esa conclusión del propio pliego de condiciones técnicas.

A modo ilustrativo y comparativo (se aporta como documento anexo nº 3 Pliegos del Concurso), referimos el expediente Nº 2023/1834, correspondiente al “Concurso de proyectos con intervención de jurado para seleccionar la mejor propuesta arquitectónica de la redacción del proyecto básico y ejecutivo y el estudio de seguridad de las obras de construcción de un nuevo pabellón municipal de deportes, en la parcela situada entre la Carretera de Santiga y la calle Cerdanyola del Vallés, en el municipio de Ripollet.”, con un programa funcional y técnico de iguales características y complejidad que es objeto de concurso de proyectos. Dicho programa queda definido en el apartado 2.1 del PPT, con referencia a la tipología de pabellón polideportivo (PAV-3) del PIEC:

ESPACIOS DEPORTIVOS		
ESPACIOS	USOS	(m ²)
Pista Polideportiva	- Pista 53m x 33m con pavimento de parqué, y sistema de protección. - Disciplinas deportivas: ▣ Baloncesto ▣ Fútbol Sala ▣ Balonmano ▣ Patinaje ▣ Hockey patines (sistema hidráulico perimetral) - Innovación	1.749,00 m ²
Sala de acondicionamiento	- Espacio diáfano. - Máquinas musculación y peso libre.	110m ²
Espacio de calentamiento	- Espacio diáfano. - Carriles running opcional. - Calentamiento previo a entrar en	145m ²

ESPACIOS AUXILIAR S		
ESPACIOS	USOS	(m ²)
Vestidores grupo	- 8 vestuarios de grupo, 40m² aproximadamente cada uno. - Taquillas de grupo - Instalación de grúa para personas con movilidad reducida en 2	320m ²
Vestidores multiuso dobles	- 3 vestuarios multiuso dobles por equipo arbitral, técnicos y deportistas individuales.	60m ²
Instalaciones técnicas	- Según indicaciones de ficha PIEC para PAV-3. - Espacio definitivo dependerá de los	75m ²
Accesos y circulación	- Cumplirán criterios de seguridad, funcionalidad, accesibilidad, higiene y mantenimiento y los indicados en ficha PAV-3. - Circulación diferenciada de deportistas y público.	465m ²

ESPACIOS COMPLEMENTARIOS		
ESPACIOS	USOS	(m2)
Gradería	- Mínimo de 1.000 a 1.200 localidades, por tipología de competiciones. - Combinación de gradas fijas y retráctiles.	930 fijas 420 retráctiles

Vestíbulo y control de accesos	- Espacio de distribución de personas usuarias. - Zona de conserjería y administración	85m ²
Bar	- Acceso doble, interior y directo desde el exterior con terraza.	100m ²
Despachos pequeños entidades con almacén	- 6 despachos pequeños por entidades con almacén. - Equipado con mobiliario, taquillas y conexión a internet. - Pequeño almacén propio por material no deportivo.	90+21 m ²
Sala de reuniones y formaciones	- Compartida entre entidades - Proyector y conexión wifi . - Espacio preparado por ruedas de	60m ²
Aula polivalente y de	- Espacio polivalente	15m ²
Almacenes de material	- 3 almacenes de material deportivo a pie de pista sectorizados entre entidades deportivas y uso municipal. - 1 almacén por material de usos puntual, no necesario a pie de pista	75+25 m ²
Enfermería	- Función de primeros auxilios o fisioterapia.	8m ²
Limpieza y almacén auxiliar	- Espacio para limpieza y almacén, directrices	8m ²
Servicio sanitario pista	- 2 unidades - Ambos adaptados e inclusivos	16m ²
Servicios sanitarios	- 3 bloques de servicios sanitarios por	100m ²

ESPACIOS EXTERIORES APARCAMIENTO		
ESPACIOS	USOS	(m ²)
Parking coches y motocicletas	- Capacidad mínima 30 vehículos. - Minimizar impacto ambiental con elementos verdes. - Circulación segura y diferenciada para peatones. - Reserva de vehículos para personas con	800 m ²
Aparcamiento patinetes y bicicletas	- Objetivo incentivar su uso.	20m ²

ESPACIOS EXTERIORES DEPORTIVOS Y OCIO	
ESPACIOS	USOS
Zona picnic	- 4 mesas de picnic adaptadas a personas con movilidad reducida. - Sombra natural.
Parque deportivo	- Espacio de ocio y actividad física para todas las edades.
Pista modular	- Pista modular por práctica deportiva no reglada y
Tenis mesa	- 2 mesas de tenis mesa - Pavimento accesible
Circuito de running	

Según el artículo 183.3 de la LCSP:

“Cuando el objeto del contrato de servicios que se vaya a adjudicar se refiera a la redacción de proyectos arquitectónicos, de ingeniería y urbanismo que revistan especial complejidad y, cuando se contraten conjuntamente con la redacción de los proyectos anteriores, a los trabajos complementarios y a la dirección de obra, los órganos de contratación deberán aplicar las normas de esta sección”.

La Sentencia del Juzgado de lo contencioso-administrativo nº 3 de Vitoria, de fecha 20 de marzo de 2023, estima el recurso del Colegio Vasco Navarro, en el sentido de reconocer, entre otros extremos, que el procedimiento adecuado para la adjudicación es el de concurso de proyectos regulado en los artículos 183 y siguientes de la LCSP, y ello en base a la siguiente argumentación.

“Esta es una conclusión que se puede alcanzar con el nuevo texto del artículo 183.3 de la LCSP, en el que se añade un segundo apartado por la disposición final 1.2 de la Ley 9/2022, de 14 de junio, de Calidad de la Arquitectura. Este nuevo párrafo dice que:

“A efectos de estimar la especial complejidad de un proyecto, el órgano de contratación podrá tomar en consideración la existencia de condicionantes técnicos, medioambientales, paisajísticos, funcionales, urbanísticos o de otra índole que precisen de una especial respuesta, innovación u originalidad en aras a obtener prestaciones de gran calidad.”

Así mismo y aplicable al caso, en el Pliego se establece como parte del contrato, la fase 3 Dirección facultativa y Coordinación de Seguridad y Salud. En cuanto al ámbito de aplicación, el artículo 183.3 apunta la obligatoriedad de concurso de proyectos en dos supuestos:

“...cuando los proyectos arquitectónicos, de ingeniería y de urbanismo revistan especial complejidad...

“... cuando se contraten juntamente con los proyectos anteriores los trabajos complementarios y la dirección de las obras...”

Como elemento adicional que agrega mayor complejidad a las propias tareas profesionales objeto de este procedimiento cabe señalar que:

En la fase preliminar de la asistencia técnica del contrato, *Fase 1 Estudio previo de la solución a desarrollar*, se requiere el estudio de tres alternativas con alcance de anteproyecto (definición de planos, memoria constructiva, presupuesto) para llegar a una solución arquitectónica que sea capaz de acoger el programa de equipamientos deportivos respondiendo de modo optimizado a las necesidades del Área de Deporte y compatible con la inversión económica. Tareas que podrían realizarse con la convocatoria del concurso.

Cabe concluir que la naturaleza de las prestaciones exigidas en el objeto del concurso, obliga a la Administración a tramitar el expediente de contratación como un concurso de proyectos de conformidad con las normas previstas en los artículos 183 a 187 de la LCSP, dada la especial complejidad de su objeto, tal y como ratifica también la Ley de la Calidad de la Arquitectura.

En este sentido cabe indicar que lo citado en el párrafo anterior pervierte y contradice lo establecido en el Artículo 1. Objeto y finalidad de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, determina que:

*“La presente Ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a **los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores, [...]**”.*

Consecuencia de lo anterior, no es razonable la discrecionalidad territorial que mantienen las Admones. Públicas convocantes, respecto de la aplicación, en este sentido de la LCSP en cuanto al Concurso de Proyectos, generando en consecuencia inseguridad jurídica, así como situaciones de discriminación entre los licitadores según sea el ámbito territorial de la entidad convocante del concurso.

B) El segundo motivo de impugnación es, en relación con lo anterior, que la valoración de las ofertas han de tener en cuenta la naturaleza intelectual de la prestación a cumplir por el adjudicatario, y, en base a la calidad de la propuesta arquitectónica, según el principio inspirador de la Ley 9/2022, de 14 de junio, de Calidad de la Arquitectura, ser valoradas, al menos, en el 51%, y no en el 30% como recogen los pliegos impugnados.

El 145.4 de la LCSP establece que:

“Los órganos de contratación velarán por que se establezcan 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 contratos de servicios que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de ingeniería y arquitectura».

En los contratos de servicios del Anexo IV, así como en los contratos que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, los criterios relacionados con la calidad deberán representar, al menos, el 51 por ciento de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 2.a) del artículo 146, situación ésta que no se produce en los Pliegos del Concurso.

Por su parte, la Disposición Adicional 41^a de la LCSP contiene, muy escuetamente, normas específicas de contratación pública para determinados servicios y, en este sentido, 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”.*

Conforme a lo dispuesto en la LCSP, está muy clara que la intención del legislador de considerar, en todo caso, como prestaciones de carácter

intelectual a los servicios de arquitectura, entre otros. La propia Resolución 1/2020, de 10 de enero, del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía (TARCJA), manifiesta que:

“(…) aun cuando en toda prestación de servicios intervienen en mayor o menor medida funciones humanas intelectivas, debe interpretarse que la Directiva 2014/24/UE, cuando usa expresiones como algunos servicios de consultoría, de arquitectura o de ingeniería o determinados contratos cuyo contenido implique el desempeño de funciones de carácter intelectual, se está refiriendo a aquellos contratos con prestaciones que impliquen una actividad en que predomina el elemento inmaterial no cuantificable asociado a los procesos mentales propiamente humanos, y, además, implique el uso de las más altas facultades intelectivas humanas; de forma destacada, aquellas que suponen innovación o un cierto grado de creatividad”.

Así, el 9 de septiembre de 2020, el **Tribunal Administrativo Foral de Recursos Contractuales de Bizkaia**, resolvió un recurso planteado por el **Colegio Oficial de Arquitectos Vasco-Navarro (COAVN)** contra el anuncio de licitación y los pliegos, para contratar la redacción de un Proyecto de Ejecución de Urbanización. *“La consecuencia de esta Resolución ha sido el reconocimiento del carácter de prestación intelectual conforme a la DA 41 LCSP, que los pliegos negaban”.*

El COAVN mantuvo que: *“si la Ley no ha distinguido ni ha establecido que haya que referirse a la legislación de propiedad intelectual, no procede establecer distinciones o introducir prescripciones que no se contienen en el precepto legal, por lo cual al valorarse en la memoria y los pliegos la oferta económica con 65 puntos en tanto que los criterios de calidad representan únicamente 30 puntos, el precio y la oferta económica se erigen en el factor o criterio determinante de la adjudicación del contrato, lo que es abiertamente ilegal por contravenir los preceptos legales citados”.*

Añade además que, *“desconocer, cuestionar o introducir restricciones en lo que son prestaciones de carácter intelectual, supone contrariar la finalidad y los objetivos esenciales de la LCSP que ha establecido el nuevo paradigma de la calidad de la prestación sobre el precio”.*

El Tribunal respalda 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**”.*

De conformidad con 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**”.

La seguridad jurídica exige una interpretación no sólo literal de la norma sino finalista y promotora de un verdadero cambio: **la contratación buscando la calidad (téngase en cuenta la nueva Ley de Calidad de la Arquitectura)**.

La propia Exposición de Motivos y el artículo 145.4 de la LCSP afirma que es obligatorio velar porque el diseño de los contratos públicos se realice teniendo como premisa obtener servicios de gran calidad.

Lo anterior no se refleja en el Pliego al exigir un 30 por ciento en la valoración de la oferta, cuando por Ley debe ser al menos el 51 por ciento.

- C)** El tercer motivo es relativo a la exigencia de profesional con servicios similares al objeto del contrato en los últimos tres años con un importe anual acumulado en el año de mayor ejecución de 787.710 euros.

En este sentido cabe reincidir en lo citado en el párrafo anterior pervierte y contradice lo establecido en el Artículo 1. Objeto y finalidad de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, determina que:

*“La presente Ley tiene por objeto regular la contratación del sector público, a fin de garantizar que la misma se ajusta a **los principios de libertad de acceso a las licitaciones, publicidad y transparencia de los procedimientos, y no discriminación e igualdad de trato entre los licitadores**, [...]”.*

Tras un análisis exhaustivo de la referida cláusula consideramos con carácter general, que la misma es desproporcionada y discriminatoria, y que limita la competencia, así como la concurrencia, toda vez que no ha sido justificada tal solvencia, ni en los Pliegos del Concurso, ni en el Informe de Memoria previo al mismo, y así se justificara a lo largo del presente escrito.

La condición del criterio de solvencia es con carácter general un concepto jurídico indeterminado, si bien es necesario limitar su discrecionalidad, así como su debida justificación, con base o pivotando sobre el objeto del concurso y posterior contrato. Es necesario analizar con rigor los parámetros establecidos en el pliego, y ver si los mismos guardan la debida proporcionalidad con el objeto del contrato. La proporcionalidad viene dada por la relación entre lo que se exige como requisito de solvencia y la complejidad técnica del contrato y su dimensión económica, u otras circunstancias semejantes, dado que una exigencia desproporcionada afectaría a la concurrencia empresarial en condiciones de igualdad (Resolución 86/2019, de 28 de febrero del Tribunal Administrativo de Contratación de la Comunidad de Madrid).

En similares términos se pronuncia el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón en su Resolución 58/2014, de 1 de octubre, al apuntar que

“Como este Tribunal estableció en su Acuerdo 9/2014: «En el Derecho en general, y el ordenamiento jurídico de la contratación en particular, el principio de prohibición de exceso o proporcionalidad en sentido amplio, alude a la idoneidad de la solvencia o del compromiso de adscripción de medios personales o materiales exigidos para la ejecución de un determinado contrato. Los presupuestos sobre los que se asienta el principio de proporcionalidad son dos: uno formal, constituido por el principio de legalidad, y otro material, que podemos denominar de

justificación teleológica. El primero, exige que toda medida restrictiva del acceso a un contrato público se encuentre prevista por la ley. Es un presupuesto formal, porque no asegura un contenido determinado de la medida, pero sí es un postulado básico para su legitimidad y garantía de previsibilidad de la actuación de los órganos de contratación de las entidades del sector público.

El segundo presupuesto, de justificación teleológica, es material, porque introduce en el enjuiciamiento de la admisibilidad e idoneidad de los concretos requisitos de solvencia, o del compromiso de adscripción de medios personales o materiales, la necesidad de gozar de la fuerza suficiente para enfrentarse a los valores representados por los principios básicos de la contratación del sector público, expresamente recogidos en el artículo 1 TRLCSP. El principio de proporcionalidad requiere, en definitiva, que toda limitación de los derechos, de quienes están llamados a concurrir a una licitación pública, tienda a la consecución de fines legítimos, y sea cualitativa y cuantitativamente adecuada».

Respecto al marco legal al que debemos referir y encuadrar los requisitos mínimos exigidos y su proporcionalidad y justificación, debemos acudir la Directiva 2014/24/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública, en cuyo considerando 83 recoge:

“(83) La imposición de unos requisitos de capacidad económica y financiera demasiado exigentes constituye a menudo un obstáculo injustificado para la participación de las PYME en la contratación pública. Los requisitos deben estar vinculados y ser proporcionales al objeto del contrato. En particular, los poderes adjudicadores no deben estar autorizados a exigir a los operadores económicos un volumen de negocios mínimo que no sea proporcional al objeto del contrato. El requisito normalmente no debe exceder como máximo el doble del valor estimado del contrato. No obstante, pueden aplicarse exigencias más estrictas en circunstancias debidamente justificadas, que pueden referirse al elevado riesgo vinculado a la ejecución del contrato o al carácter crítico de su ejecución correcta y a tiempo, por ejemplo, porque constituye un elemento preliminar necesario para la ejecución de otros contratos. En esos casos debidamente justificados, los poderes adjudicadores deben gozar de libertad para decidir autónomamente si sería conveniente y pertinente establecer un requisito de volumen de negocio mínimo más elevado, sin estar sometidos a supervisión administrativa o judicial. Cuando se apliquen requisitos de volumen de negocio mínimo más elevado, los poderes adjudicadores deben gozar de libertad para fijar el nivel mientras esté relacionado y sea

proporcional al objeto del contrato. Cuando el poder adjudicador decida que el requisito de volumen de negocio mínimo se establezca en un nivel superior al doble del valor estimado del contrato, el informe específico o la documentación de la licitación deben incluir una indicación de las principales razones que expliquen la elección hecha por el poder adjudicador (...)".

Aunque el caso que nos ocupa va referido a la solvencia técnica, el referido Considerando es perfectamente aplicable a nuestro caso, toda vez que el mismo se transpone a nuestro Derecho español a través del artículo 58 de la LCSP que, al regular los criterios de selección, establece:

"Los criterios de selección pueden referirse a: a) la habilitación para ejercer la actividad profesional; b) la solvencia económica y financiera; **c) la capacidad técnica y profesional**. Los poderes adjudicadores solo podrán imponer los criterios contemplados en los apartados 2, 3 y 4 a los operadores económicos como requisitos de participación. Limitarán los requisitos a los que sean adecuados para garantizar que un candidato o un licitador tiene la capacidad jurídica y financiera y las competencias técnicas y profesionales necesarias para ejecutar el contrato que se vaya a adjudicar. **Todos los requisitos deberán estar vinculados al objeto del contrato y ser proporcionados con respecto a él.**

Es el Tribunal de Justicia de la Unión Europea el que viene señalando que los órganos de contratación deben ser escrupulosamente respetuosos con los denominados principios comunitarios, entre los que se reconoce la libertad de acceso a las licitaciones en condiciones de igualdad. El requisito de proporcionalidad trata de evitar que mediante la exigencia de unos requisitos de solvencia excesivos se excluya de la licitación a empresarios plenamente capacitados para ejecutar el contrato, como es el caso, excluyendo la gran mayoría de técnicos perfectamente habilitados para cumplir el objeto y expectativas del concurso convocado con total nivel de garantía y perfección profesional.

El Tribunal Administrativo de Contratos de Euskadi, en su resolución 85/2014, estableció que no existen empresas solventes en abstracto, sino empresas solventes en relación a un contrato concreto. Es por ello que el legislador comunitario especifica que los umbrales deben ser proporcionados al objeto del contrato, pues está pensando en que el órgano de contratación determine en cada caso el nivel de solvencia mínimo necesario para participar en el procedimiento de adjudicación de cada contrato. "La correcta exigencia de solvencia en cuanto a su

proporcionalidad y su vinculación al objeto del contrato son capitales pues, de un lado aseguran la correcta ejecución del contrato...”.

En consecuencia, la Administraciones Publicas en materia de solvencia de cualquier naturaleza deben aperturar la participación al mayor número de licitadores posible, evitando, en todo caso, exigencias que puedan resultar restrictivas de la libre concurrencia o discriminatorias, respetando en todo momento los principios fundamentales en la contratación pública proclamados en el artículo 1 de la LCSP. Se ha de partir del principio general de libre concurrencia que, tal y como expone la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de la Unión Europea de 23 de diciembre de 2009 (C-376-08), consiste en **la garantía de la participación más amplia posible de licitadores, corolario de los principios de igualdad de trato y de transparencia.**

Por último, la JCCAE en su Informe 36/07, de 5 de julio, señalaba que los medios de acreditación de la solvencia que fijara el órgano de contratación deberían cumplir una serie de requisitos: que figuraran en el pliego de cláusulas administrativas particulares y en el anuncio del contrato; que sean determinados; que estén relacionados con el objeto y el importe del contrato; que se encuentren entre los enumerados en la Ley en función del tipo de contrato y, por último, que no produzcan efecto discriminatorio, sin que pueda identificarse la discriminación con que unos licitadores puedan cumplir con las exigencias establecidas y otros no. En parecidos o idénticos términos, encontramos las más recientes Resoluciones del TACRC 715/2016, de 16 de septiembre; 597/2017, de 30 de junio; 362/2018, de 13 de abril; 464/2018, de 11 de mayo; o la 713/2018, de 27 de julio.

En lo que aquí nos atañe, se refleja a continuación en lo que afecta, lo recogido en el Pliego en general y en particular en la Memoria Justificativa del Concurso, y que es motivo del recurso según lo indicado anteriormente:

“SOLVENCIA TÉCNICA. Requisito mínimo de solvencia: exigencia de profesional con servicios similares al objeto del contrato en los últimos tres años con un importe anual acumulado en el año de mayor ejecución de 787.710 euros”.

Se cuestiona, por tanto y en definitiva, en el presente recurso el fundamento economicista establecido en el pliego objeto del mismo que,

consideramos, contradice el espíritu del art.90 de la LCSP en su apartado 1, obviando por completo todos los elementos de prueba de esa solvencia que en este apartado se proponen, para pasar directamente a la justificación **por defecto** que se menciona en el apartado 2 del referido artículo. En este sentido, cabe afirmar que este criterio de carácter economicista, aunque legal en los términos de la LCSP, a nuestro entender no garantiza la debida cualificación profesional que se le debería exigir a un candidato en aras de conseguir la mejor calidad del servicio que se licita conforme a la promulgada Ley de Calidad de la Arquitectura.

En este sentido, creemos que el Ayuntamiento debería buscar esa cualificación entre aquellos profesionales que, mediante su explicación de lo que han realizado a lo largo de su vida profesional, pueda resultar útil para afrontar la situación que van a encontrarse en el concurso sobre el que recae esta impugnación.

Con todo ello pretendemos hacer entender que tener un determinado volumen de facturación **no garantiza ni la excelencia profesional ni la calidad de la arquitectura.**

Por otra parte, considerando lo expresado en el mencionado apartado 2 respecto del monto de la cuantía económica exigible como justificación de facturación *(la acreditación de la solvencia técnica o profesional se efectuará mediante la relación de los principales servicios efectuados en los tres últimos años, de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato, cuyo importe anual acumulado en el año de mayor ejecución **sea igual o superior al 70 por ciento de la anualidad media del contrato**)* se comprueba que el monto exigido es claramente desproporcionado respecto del total de los honorarios previstos para este servicio (310.000€ + IVA).

TERCERA. - SUSPENSION

De conformidad con lo establecido en el artículo 49 de la LCSP, esta corporación solicita la **SUSPENSIÓN CAUTELAR DE LOS ACTOS IMPUGNADOS** con fundamento en el **perjuicio que pudiera causar al colectivo de arquitectos la restricción de concurrir a la convocatoria, perjuicios que afectan a derechos constitucionalmente protegidos como es el de igualdad ante la Ley, como son los de Objetividad y Libre concurrencia en términos de Igualdad y no Discriminación.**

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

Con fundamento, además, y desde el ámbito que afecta a la institución recurrente, en el perjuicio causado al colectivo de arquitectos a quienes **se limita la posibilidad de concurrir a la convocatoria en correctas condiciones de participación**, por lo que la ejecución de los actos y la continuación de los procedimientos causarían daños de imposible o muy difícil reparación, pues las circunstancias alegadas suponen un grave perjuicio para la libre competencia.

Por otra parte los motivos que aconsejan la presentación del recurso gozan de la apariencia de buen derecho que aconseja la suspensión solicitada que, en último orden, beneficia igualmente el interés público al **favorecer la concurrencia en igualdad de oportunidades de candidatos, plenamente capaces técnica y profesionalmente, con lo que se dispondrá de una mejor y más objetiva valoración de las candidaturas que, indudablemente, beneficiará al procedimiento**, y en todo caso evitar las consecuencias de una ulterior decisión judicial que, en su caso, pudiera declarar la nulidad del procedimiento de selección.

El posible retraso que la tramitación del recurso pudiera suponer, supuesto caso de que ese órgano de contratación coincida en los

planteamientos expuestos, como así esperamos que suceda, sería mínimo, lo que igualmente avala la procedencia de la suspensión cautelar de la tramitación del proceso en tanto no se resuelva la presente impugnación. La actuación administrativa es fácilmente convalidable en tanto se ordenen nuevamente las publicaciones pertinentes y éstas respeten los plazos legales y su adecuación a la LCSP.

Por lo anterior

SOLICITO AL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA DE MADRID Que tenga por presentado este escrito y lo admita, y por interpuesto **RECURSO ESPECIAL**, acuerde tramitar el mismo conforme a Derecho y, en virtud de las alegaciones en el mismo contenidas y previos los trámites que se consideren pertinentes, estimar el mismo, ordenando la modificación de los pliegos que habrán de regir la convocatoria de licitación del expediente identificado en la cabecera del presente escrito así como, en este sentido, se proceda a la suspensión de la ejecución del acto recurrido, en virtud de las alegaciones contenidas en el presente escrito, y previos que sean los trámites que se consideren pertinentes, estimar el mismo, ordenando la anulación de la convocatoria y su posterior publicación una vez se hayan modificado las deficiencias observadas en los pliegos.

En Madrid, a 2 de junio de 2023.

Firmado digitalmente por 500573535 SIGFRIDO
HERRÁEZ (C:Q2875017B)
Nombre de reconocimiento (DN): cn=**[REDACTED]**
SIGFRIDO HERRÁEZ (C:Q2875017B),
givenName=SIGFRIDO, sn=HERRÁEZ RODRÍGUEZ,
serialNumber=IDCES-500**[REDACTED]** 2.5.4.97=VATES-
Q2875017B, ou=DECANATO, o=COLEGIO OFICIAL DE
ARQUITECTOS DE MADRID, c=ES
Fecha: 2023.06.01 16:50:25 +02'00'

EL DECANO DEL COAM

D. Sigfrido Herraéz Rodríguez