

## **EXCMO. SR.:**

Habiendo tenido conocimiento del anuncio de la licitación para la "Redacción del proyecto y dirección de obra para la renovación energética del edificio sede en Valencia de la CHJ a cofinanciar por la UE a través del Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER)", publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público del pasado día 7 de octubre de 2019, y dentro del plazo legal que se concede en el artículo 50 de la Ley de Contratos del Sector Público, de 15 días hábiles, desde la publicación de la licitación, formulamos el presente **RECURSO ESPECIAL** en base a los siguientes

## **FUNDAMENTOS**

### **PRIMERO.- AL PLIEGO DE CLÁUSULAS ADMINISTRATIVAS PARTICULARES.**

#### **- PREVIO. - COMPETENCIA PARA LAS FUNCIONES DE COORDINADORES Y DIRECTOR DE OBRA-DIRECTOR DEL EQUIPO:**

Se determina en diversas partes del PCAP lo siguiente: **Arquitecto o ingeniero superior que asumirá las funciones de director de obra-director del equipo.**

El equipo técnico facultativo designado como requisito de solvencia técnica contraviene lo establecido en las reglas que establecen la competencia de los profesionales en el campo de la construcción, en particular con lo dispuesto en el artículo 2.1 de la LOE:

1. Esta Ley es de aplicación al proceso de la edificación, entendiéndose por tal la acción y el resultado de construir un edificio de carácter permanente, público o privado, cuyo uso principal esté comprendido en los siguientes grupos:
  - a) Administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural.
  - b) Aeronáutico; agropecuario; de la energía; de la hidráulica; minero; de telecomunicaciones (referido a la ingeniería de las telecomunicaciones); del transporte terrestre, marítimo, fluvial y aéreo; forestal; industrial; naval; de la ingeniería de saneamiento e higiene, y accesorio a las obras de ingeniería y su explotación.
  - c) Todas las demás edificaciones cuyos usos no estén expresamente relacionados en los grupos anteriores.

Que, en relación con el artículo 10 de la misma ley establece

2. Son obligaciones del proyectista:

- a) Estar en posesión de la titulación académica y profesional habilitante de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico, según corresponda, y cumplir las condiciones exigibles para el ejercicio de la profesión. En caso de personas jurídicas, designar al técnico redactor del proyecto que tenga la titulación profesional habilitante.

Quando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios para los usos indicados en el grupo a) del apartado 1 del artículo 2, la titulación académica y profesional habilitante será la de **arquitecto**.

...

Idénticos criterios se seguirán respecto de los proyectos de obras a las que se refieren los apartados 2.b) y 2.c) del artículo 2 de esta Ley.

El edificio en cuestión se trata de un **uso administrativo** siendo la obligación del proyectista contar con la titulación de **arquitecto**.

Atendiendo a las diversas referencias establecidas en L.O.E. -exposición de motivos, artículos 4 y 12-, existirá una **coordinación** de los proyectos y obras que, en este caso en concreto, debe contar con la titulación de **arquitecto**.

*"Coordinador de seguridad y salud.*

*Las titulaciones académicas y profesionales habilitantes para desempeñar la función de coordinador de seguridad y salud en obras de edificación, durante la elaboración del proyecto y la ejecución de la obra, serán las de arquitecto, arquitecto técnico, ingeniero o ingeniero técnico, de acuerdo con sus competencias y especialidades."*

Solicitamos la **modificación del equipo técnico suprimiendo la titulación de ingeniero** como director de obra-director del equipo.

**También solicitamos la supresión de la titulación de ingeniero para las atribuciones en materia de coordinador del proyecto y de la dirección de las obras y de la habilitación empresarial exigible.**

## **- 9. VALOR ESTIMADO DEL CONTRATO.**

No existe **determinación del precio**.

El artículo 309. Determinación del precio de LCSP establece lo siguiente:

“1. El pliego de cláusulas administrativas establecerá el sistema de determinación del precio de los contratos de servicios, que podrá estar referido a componentes de la prestación, unidades de ejecución o unidades de tiempo, o fijarse en un tanto alzado cuando no sea posible o conveniente su descomposición, o resultar de la aplicación de honorarios por tarifas o de una combinación de varias de estas modalidades.

En los casos en que la determinación del precio se realice mediante unidades de ejecución, no tendrán la consideración de modificaciones, siempre que así se haya establecido en el pliego de cláusulas administrativas particulares, la variación que durante la correcta ejecución de la prestación se produzca exclusivamente en el número de unidades realmente ejecutadas sobre las previstas en el contrato, las cuales podrán ser recogidas en la liquidación, siempre que no representen un incremento del gasto superior al 10 por ciento del precio del contrato.”

Se debe **establecer la determinación del precio** y, dado que es posible establecer la descomposición de cada una de las fases o prestaciones -redacción de proyecto, dirección de obra, dirección de ejecución, control de calidad, seguridad y salud, etc.- se proceda a su determinación en base a tarifa de honorarios.

### - 13. CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN:

#### 13.1 CRITERIOS EVALUABLES DE FORMA AUTOMÁTICA POR APLICACIÓN DE FÓRMULAS.

Se quiere dejar constancia que baremos como el establecido como criterio **Reducción en el plazo** de ejecución, aun cumpliendo lo establecido en art 145 LCSP, dada su imposibilidad de control previo puede conllevar una nulidad contractual frente a otros licitadores.

El incumplimiento por el adjudicatario puede ser determinante para que el procedimiento de adjudicación carezca de las garantías necesarias.

Se recomienda su **supresión como criterio de adjudicación**.

### - 15. SOLVENCIA:

#### 15.1.2.- MEDIOS PERSONALES:

Se establece como criterio de solvencia la determinación de un equipo profesional - conformado por arquitecto, ingeniero, arquitecto técnico- que deben de acreditar una experiencia basada en años de ejercicio profesional -10 años, 10 años y 6 años respectivamente-.

Entendemos que la experiencia basada en años de ejercicio profesional contraviene lo establecido en el artículo 90 de LCSP.

En él se estipula que el requisito de experiencia se debe acreditar mediante lo establecido en el apartado 90.1.a que dice que debe apreciarse mediante "la relación de los principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en el curso", NO teniendo cabida la experiencia basada en años de ejercicio profesional; respecto a la formación y conocimientos técnicos, en el apartado 90.1.e dice que debe apreciarse mediante "Títulos académicos y profesionales del empresario y de los directivos de la empresa y, en particular, del responsable o responsables de la ejecución del contrato" sin vinculación alguna a la experiencia basada en años de ejercicio profesional.

Establecer experiencia basada en años de ejercicio profesional contraviene los principios y objetivos de la LSCP que "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**; y de asegurar, en conexión con el objetivo de estabilidad presupuestaria y control del gasto, y el principio de integridad, una eficiente utilización de los fondos destinados a la realización de obras, la adquisición de bienes y la contratación de servicios mediante la exigencia de la definición previa de las necesidades a satisfacer, **la salvaguarda de la libre competencia** y la selección de la oferta económicamente más ventajosa."

Solicitamos la **supresión** del apartado **EXPERIENCIA MÍNIMA (Años)** del requisito de Solvencia – Medios personales.

### **15.3. CONCRECIÓN DE LAS CONDICIONES DE SOLVENCIA.**

Se establece como requisito de solvencia un determinado volumen de negocio o declaración del empresario sobre un volumen de negocio.

Entendemos que, con carácter general, se ajusta a lo establecido en el art 87 de LCSP si bien y, en concordancia con lo que se establece en ese mismo artículo en su apartado 3.b para los **contratos cuyo objeto consista en servicios profesionales**, como es el caso, **en lugar del volumen anual de negocio**, la solvencia económica y financiera **se podrá acreditar mediante la disposición de un seguro de indemnización por riesgos profesionales**, vigente hasta el fin del plazo de presentación de ofertas, por importe no inferior al valor estimado del contrato, aportando además el compromiso de su renovación o prórroga que garantice el mantenimiento de su cobertura durante toda la ejecución del contrato.

Entendemos que, en aras de no limitar la participación de empresas o profesionales de reciente creación ni de restringir artificialmente la competencia, bien favoreciendo o perjudicando indebidamente a determinados empresarios **se atiende a la posibilidad de acreditar la solvencia mediante la disposición de un seguro de indemnización por riesgos profesionales**.

Para ello **se propone acreditar la solvencia mediante la disposición de un seguro de indemnización por riesgos profesionales**.

De igual forma entendemos conveniente la inclusión en el pliego de lo establecido en el art 90.4:

“En los contratos no sujetos a regulación armonizada, cuando el contratista sea una empresa de nueva creación, entendiendo por tal aquella que tenga una antigüedad inferior a cinco años, su solvencia técnica se acreditará por uno o varios de los medios a que se refieren las letras b) a i) anteriores, sin que en ningún caso sea aplicable lo establecido en la letra a), relativo a la ejecución de un número determinado de servicios.”

Solicitamos la **inclusión del punto anterior en el apartado 15.3.**

#### **15.6. HABILITACIÓN EMPRESARIAL EXIGIBLE PARA REALIZAR LA PRESTACIÓN (Artículo 65.2 de la LCSP):**

Tal y como se ha especificado en apartados anteriores, a competencia para este tipo de contratos es exclusiva de **arquitecto**.

Solicitamos **la modificación a Arquitecto colegiado**.

#### **- 17. CRITERIOS DE ADJUDICACION DEL CONTRATO.**

##### **17.3.-CRITERIOS OBJETIVOS EVALUABLES DE FORMA AUTOMÁTICA.**

##### **17.3.1.2.-OTROS CRITERIOS.**

Se establece como criterio de adjudicación diversos criterios en función de los años de ejercicio profesional, es decir, **se establece como criterio de adjudicación determinaciones de solvencia profesional o técnica.**

Uno de los objetivos que inspiran la regulación contenida en la LCSP es el de conseguir una mejor relación calidad-precio.

Para lograr este último objetivo por primera vez se establece la obligación de los órganos de contratación de velar porque el diseño de los criterios de adjudicación permita obtener obras, suministros y servicios de gran calidad, concretamente mediante la inclusión de aspectos cualitativos, medioambientales, sociales e innovadores vinculados al objeto del contrato.

Entendemos que el criterio a, en la redacción actual no es válido como criterio cualitativo y existen diversos informes de junta consultiva así como sentencias de diversos tribunales que avalan esta afirmación

Hasta el momento ha sido pacífica la doctrina de órganos consultivos y tribunales de contratos, sobre la necesaria distinción entre características del licitador –valorables como solvencia que determina la aptitud para contratar- y características de la oferta –valorables como criterio de adjudicación de la mejor oferta-. De ahí que se haya venido rechazando la

experiencia como criterio de adjudicación, considerando que se trata de una característica del licitador y no de la oferta.

El [Informe 51 05](#): "la experiencia, de conformidad con las Directivas comunitarias y la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, puede ser utilizada como criterio de solvencia técnica, no de adjudicación". Este ha sido también el criterio mantenido por el Tribunal Supremo en una consolidada jurisprudencia: por todas, la [Sentencia 4560/2014 de 31 de octubre](#): "la valoración de la experiencia supone la contravención del principio de libre competencia en la contratación administrativa esencial en nuestro ordenamiento."

Sin embargo, la Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público –LCSP-, en su artículo 145.2.2º, en transposición del artículo 67.2 b) de la Directiva 2014/24/UE sobre contratación pública, DN, -que recoge la jurisprudencia comunitaria contenida en la relevante [Sentencia del TJUE C-601/13 de 26 de marzo de 2015](#)-, regula, por vez primera en nuestro derecho interno, la posibilidad de valoración de la experiencia profesional del equipo humano a adscribir a la ejecución del contrato: "Los criterios cualitativos que establezca el órgano de contratación para evaluar la mejor relación calidad-precio podrán incluir aspectos medioambientales o sociales, vinculados al objeto del contrato en la forma establecida en el apartado 6 de este artículo, que podrán ser, entre otros, los siguientes: (...) 2. La organización, cualificación y experiencia del personal adscrito al contrato que vaya a ejecutar el mismo, siempre y cuando la calidad de dicho personal pueda afectar de manera significativa a su mejor ejecución."

A la vista de esta regulación cabe decir que, si bien en apariencia el legislador no excluye ninguna tipología de contrato de dicha posibilidad -tampoco lo hace el artículo 67 DN-, la referencia a que la calidad del personal "pueda afectar de manera significativa a su mejor ejecución", parece limitar la aplicación de dicho precepto a prestaciones de servicios de carácter intelectual, que son precisamente sobre los que versa la citada STJUE de 26-3-2015; prueba de ello sería que la DN, al referirse en su considerando 94 a este novedoso criterio de adjudicación, establece que "ello puede ser el caso, por ejemplo, en los contratos relativos a servicios intelectuales, como la asesoría o los servicios de arquitectura". Así lo entendió el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Aragón en su [Acuerdo 119/2017](#): "Así debe interpretarse la mención del apartado 6.2 b) de la Directiva 2014/24/UE, incorporado ahora en el artículo 145 de la nueva Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, que lo que intenta es valorar la mayor calidad por aptitudes personales en prestaciones de contenido «intelectual», y que, por tanto, no permite como tal la valoración de la experiencia, que continua siendo un criterio de solvencia."

Se recomienda su **supresión como criterio de adjudicación.**

En caso de considerar conveniente acreditar experiencia -y siempre que esté vinculada a la acreditación establecida en el 90.1.a y nunca por años de ejercicio profesional- por parte de personal adscrito al contrato, se recomienda establecer como requisito de solvencia profesional o técnica, del equipo profesional mínimo.

**- 26. CONDICIONES DE EJECUCIÓN (Artículo 192, 202 y 211 de la LCSP – Cláusula 27 ,37, 40).**

Se establece como cláusula "El puntual pago de los salarios y la aplicación de las condiciones salariales derivadas de los convenios colectivos." Entendemos que en cumplimiento de la legislación NO cabe como condición especial de ejecución.

De igual forma no se establece ninguna cláusula con arreglo a lo establecido en el art 202 de LCSP.

Uno de los objetivos que inspiran la regulación contenida en la LSCP es el de conseguir una mejor relación calidad-precio. Para lograr este último objetivo por primera vez se establece la obligación de los órganos de contratación de velar porque el diseño de los criterios de adjudicación permita obtener obras, suministros y servicios de gran calidad, concretamente mediante la inclusión de aspectos cualitativos, medioambientales, sociales e innovadores vinculados al objeto del contrato.

El pliego no establece cláusulas específicas para garantizar el cumplimiento de las obligaciones medioambientales, sociales o laborales. El artículo 122 de LSCP establece que el pliego debe recoger "las consideraciones sociales, laborales y ambientales que como criterios de solvencia, de adjudicación o como condiciones especiales de ejecución se establezcan."

"En toda contratación pública se incorporarán de manera transversal y preceptiva criterios sociales y medioambientales siempre que guarden relación con el objeto del contrato, en la convicción de que su inclusión proporciona una mejor relación calidad-precio en la prestación contractual, así como una mayor y mejor eficiencia en la utilización de los fondos públicos. Igualmente se facilitará el acceso a la contratación pública de las pequeñas y medianas empresas, así como de las empresas de economía social."

El artículo 145 establece las condiciones que deben de cumplir este tipo de cláusulas que han de tener relación con el objeto del contrato.

Dada la dificultad de poder establecer cláusulas de tipo medioambiental, creemos conveniente establecer cláusulas sociales que, a tenor de la literalidad del articulado, se referirán, entre otras, a las siguientes finalidades: al fomento de la integración social de personas con discapacidad, personas desfavorecidas o miembros de grupos vulnerables entre las personas asignadas a la ejecución del contrato y, en general, a la igualdad entre mujeres y hombres.

En el 202 de LSCP, mencionado en el pliego se reincide en este sentido indicando que las consideraciones de tipo social o relativas al empleo, podrán introducirse, entre otras, con alguna de las siguientes finalidades: promover el empleo de personas con especiales dificultades de inserción en el mercado laboral; eliminar las desigualdades entre el hombre y la mujer en dicho mercado, favoreciendo la aplicación de medidas que fomenten la igualdad entre mujeres y hombres en el trabajo; favorecer la mayor participación de la mujer en el mercado laboral.

En este particular, entendemos que se deben adoptar cláusulas que fomenten la contratación juvenil y de la mujer en este tipo de contratos.

En base a ello, **se propone adoptar la siguiente cláusula** como requisito de solvencia:

Deberá cumplirse **al menos alguna** de las condiciones especiales de ejecución que se relacionan a continuación:

Igualdad entre hombres y mujeres

Con el fin de fomentar la inserción de la mujer en el mercado laboral, así como la igualdad entre mujeres y hombres en el trabajo, el equipo facultativo designado por los licitadores contará entre sus profesionales con, al menos, un 40 % de mujeres en su composición.

Promoción del empleo juvenil

Con el fin de fomentar la reducción del paro juvenil y la inserción de los jóvenes en el mercado laboral, el equipo facultativo designado por los licitadores contará entre sus profesionales con, al menos, un 20 % de personas con edad menor o igual a 35 años.

**- 27. SUBCONTRATACIÓN (Artículo 215 de la LCSP) (Cláusula 30).**

El pliego no establece cláusula alguna a la subcontratación más allá de la indicación de las partes que el empresario pretende subcontratar.

El art. 215 establece que "1. El contratista podrá concertar con terceros la realización parcial de la prestación con sujeción a lo que dispongan los pliegos, salvo que conforme a lo establecido en las letras d) y e) del apartado 2.º de este artículo, la prestación o parte de la misma haya de ser ejecutada directamente por el primero."

"En ningún caso la limitación de la subcontratación podrá suponer que se produzca una restricción efectiva de la competencia, sin perjuicio de lo establecido en la presente Ley respecto a los contratos de carácter secreto o reservado, o aquellos cuya ejecución deba ir acompañada de medidas de seguridad especiales de acuerdo con disposiciones legales o reglamentarias o cuando lo exija la protección de los intereses esenciales de la seguridad del Estado."

Entendemos que es potestad de licitador **establecer los límites a la subcontratación** pero consideramos que **debe de estar justificada y limitarse a las tareas críticas**, en aras de facilitar la contratación de pequeñas empresas.

**Proponemos la siguiente modificación:**

"No podrán ser objeto de subcontratación las tareas/trabajos, correspondientes a la coordinación del equipo facultativo.



No podrán ser objeto de subcontratación las tareas/trabajos correspondientes a la redacción del proyecto básico y de ejecución y la dirección de las obras, en un porcentaje superior al 50%.

La ejecución de estos trabajos corresponde exclusiva al arquitecto o grupo de los mismos que cuenten con la solvencia exigida en base a las competencias y responsabilidades establecidas en la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de ordenación de la edificación.”

## **SEGUNDO.- AL PLIEGO DE CLÁUSULAS TÉCNICAS PARTICULARES.**

### **- 6.1.5 CONDICIONES EN LA DOCUMENTACIÓN DEL PROYECTO.**

Se hace expresa mención a “Se presentará un ejemplar en **papel del proyecto de ejecución encuadernado en formato DIN-A4,**”

Entendemos que este punto es contrario a lo establecido en art 14.2 de Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas donde establece de forma inequívoca que estarán obligados a relacionarse a través de medios electrónicos con las Administraciones Públicas para la realización de cualquier trámite de un procedimiento administrativo, al menos, los siguientes sujetos:

- a) Las personas jurídicas.
- b) Las entidades sin personalidad jurídica.
- c) Quienes ejerzan una actividad profesional para la que se requiera colegiación obligatoria, para los trámites y actuaciones que realicen con las Administraciones Públicas en ejercicio de dicha actividad profesional. En todo caso, dentro de este colectivo se entenderán incluidos los notarios y registradores de la propiedad y mercantiles.

Tal y como se establece en el preámbulo de esta misma Ley “en el entorno actual, la tramitación electrónica no puede ser todavía una forma especial de gestión de los procedimientos sino que debe constituir la actuación habitual de las Administraciones. Porque una Administración sin papel basada en un funcionamiento íntegramente electrónico, no solo sirve mejor a los principios de eficacia y eficiencia, al ahorrar costes a ciudadanos y empresas, sino que también refuerza las garantías de los interesados. En efecto, la constancia de documentos y actuaciones en un archivo electrónico facilita el cumplimiento de las obligaciones de transparencia, pues permite ofrecer información puntual, ágil y actualizada a los interesados.”

**La presentación de documentación se realizará de forma establecida en Ley 39/2015 íntegramente en formato digital.**

En virtud de lo expuesto,

**SOLICITA a V.I.** tenga por recurridos los pliegos de condiciones referidos anteriormente, y acuerde formular las rectificaciones que se plantean.

**OTROSÍ PRIMERO DIGO**, que suspenda los plazos de entrega de licitaciones, así como de resolución de las que en su caso se presenten, hasta que no se haya resuelto nuestro recurso.

En València, a 11 de octubre de 2019.

**EXCMO. SR. PRESIDENTE DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES.**