

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

Habiendo tenido conocimiento del anuncio de la licitación del Ayuntamiento de Gestalgar para el Contrato de servicios por procedimiento abierto para la contratación del servicio de asistencia técnico urbanística por arquitecto técnico del Ayuntamiento de Gestalgar, publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público del pasado 23 de diciembre (Expte. 26/2019), y dentro del plazo legal que se concede en el artículo 50 de la Ley de Contratos del Sector Público, formulamos el presente **RECURSO ESPECIAL** en base a los siguientes:

FUNDAMENTOS

PRIMERO.- Consideramos infringidos los siguientes artículos de la Ley de Contratos del Sector Público, al entender que el concurso por el que se saca a licitación un contrato de servicios con la titulación de arquitecto técnico es una plaza que debería de cubrirse mediante el correspondiente personal o bien sacar la plaza de acuerdo con los principios de acceso a la función pública.

Artículo 17. Contrato de servicios.

Son contratos de servicios aquellos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o suministro, incluyendo aquellos en que el adjudicatario se obligue a ejecutar el servicio de forma sucesiva y por precio unitario.

No podrán ser objeto de estos contratos los servicios que impliquen ejercicio de la autoridad inherente a los poderes públicos.

Artículo 308.2. En ningún caso la entidad contratante podrá instrumentar la contratación de personal a través del contrato de servicios, incluidos los que por razón de la cuantía se tramiten como contratos menores.

A la extinción de los contratos de servicios, no podrá producirse en ningún caso la consolidación de las personas que hayan realizado los trabajos objeto del contrato como personal de la entidad contratante. A tal fin, los empleados o responsables de la Administración deben abstenerse de realizar actos que impliquen el ejercicio de facultades que, como parte de la relación jurídico laboral, le corresponden a la empresa contratista.

SEGUNDO.- Concretamente, cuando se define el trabajo llevar a cabo por el arquitecto en la cláusula cuarta del Pliego de Prescripciones Técnicas:

- 1.- Informar y dictaminar sobre los asuntos relacionados con sus funciones técnicas, especialmente sobre las siguientes materias del departamento de urbanismo:
 - Declaraciones responsables y licencias de obras.

- Comunicación de actividades comerciales, comunicaciones previas ambientales, declaraciones responsables, licencias ambientales.
- Declaraciones responsables y autorizaciones en materia de espectáculos y actividades recreativas.

2.- Informar y dictaminar sobre licencias de uso de bienes demaniales municipales, tales como ocupación de vía pública con materiales de construcción, mesas y sillas, instalaciones provisionales y otros y, en general en todos aquellos expedientes en los que sea preciso el informe técnico; así como el control de que en las obras se adoptan las medidas de seguridad.

3.- Seguimiento de la eficiencia del servicio de abastecimiento de agua potable, con control de consumos eléctricos y pérdidas de agua, propuesta de mejora y de reparación de infraestructuras.

4.- Asesoramiento a los órganos municipales en todos aquellos aspectos que repercutan técnica y urbanísticamente en el municipio.

5.- Inspecciones de obra nuevas de particulares, correspondientes a licencias de primera y segunda ocupación.

6.- Inspeccionar las obras que se realicen en la demarcación municipal, al objeto de comprobar su ajuste a licencia, presupuesto presentado y demás condiciones técnicas a las que se deban sujetar, así como informar a la Corporación de la existencia de obras que no se ajusten a la licencia o carezcan de la misma.

7.- Inspección, en obra, y control de ejecución de las obras, en las que concedida licencia, versen sobre la apertura de zanjas, canalizaciones, etc., por empresas de servicios (Gas, Teléfono, conducciones eléctricas, etc.)

8.- Emitir informes técnicos relativos a obras municipales de obras sin proyecto; así como el control en la ejecución de tales obras.

9.- Replanteo, fijación y comprobación de alineaciones y rasantes.

10.- Valoraciones periciales requeridas en expedientes municipales de carácter patrimonial

11.- Dirección de ejecución técnica de obras promovidas por el Ayuntamiento de Gestalgar (artículo 13 de la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación)

12.- Acompañar, a efectos de asesoramiento, a las Autoridades y funcionarios municipales en sus visitas a Organismo Oficiales para tratamiento de temas urbanísticos, cuando se le requiera a tal fin

13.- Tramitación, si procede, de asuntos relacionados con la materia urbanística del municipio en los Organismos Públicos que sean competentes

14.- Expedición del informe sobre instalaciones de cerramiento, delimitación, protección o diversión sobre los extremos referidos en el anexo II del Reglamento de Festejos Taurinos Tradicionales, Decreto 31/2015 o norma que lo sustituya y emisión de certificado de seguridad del vallado y recorrido de los festejos taurinos tradicionales; así, como en su caso, de la instalación de plaza de toros portátil.

15.- Expedición del certificado de seguridad de los escenarios que se colocan con motivo de las fiestas tradicionales o puntuales de este Municipio.

16.- Cualesquiera otras relacionadas con los conocimientos de su profesión.

De esta enumeración de trabajos encomendados para este servicio, vemos que algunos de los informes que se mencionan sólo un Arquitecto superior podría cubrir ese puesto, y no un Arquitecto técnico.

Sobre la titulación necesaria para el asesoramiento en materia urbanística a los Ayuntamientos, debemos manifestar que la ley de Ordenación de la Edificación en su artículo 2.1, define las competencias de los técnicos, y la doctrina jurisprudencial justifican la incompetencia de los Arquitectos técnicos para el desempeño de los trabajos objeto de este trabajo.

- Tribunal Supremo Sala 3ª, sec. 7ª, S 16-10-1995, rec. 8210/1992. Pte. Trillo Torres, Ramón. Anula Orden Dpto. Gobernación Generalitat aprobatoria Catálogo de puestos de trabajo. Asigna Jefatura a funcionarios a/b, Grado Medio.

"FUNDAMENTOS DE DERECHO SEGUNDO.

...la interpretación jurisprudencial ha establecido que el límite legal a la facultad de intervención de los Arquitectos Técnicos, consistente en que la misma no altere la configuración arquitectónica del edificio, debe de entenderse en el sentido de que la alteración se produce cuando las obras que se pretendan acometer modifican completamente la configuración exterior de las fachadas y cubiertas y el interior del edificio, de forma que el inmueble sea distinto a como inicialmente fue concebido o se trate de una obra que interesa a los elementos estructurales resistentes de la edificación, cuya deficiencia pueda afectar a la seguridad (SS 1 octubre 1992 y de 12 diciembre 1994).

Sobre esta base señalaremos, que admitida la especialización técnica que la propia Administración demandada predica del puesto de trabajo, de este principio se sigue que esta especialización debe ser de suficiente nivel como para poder predicar del titular que por razón de sus conocimientos académicos tiene competencia para asumir y tomar decisiones sobre todas las funciones encomendadas a su cargo, siendo de notar en este aspecto que tanto del manual de valoración de puestos de trabajo de la Administración de la Generalidad como de la certificación de funciones emitidas por el Secretario General del Departamento de Cultura, resulta que el Jefe del Servicio de Obras e Instalaciones tiene cometidos afectantes a las normas técnicas para la realización de obras, haciendo, incluso dictámenes sobre seguridad estructural, que coloca a sus decisiones en un plano superior al de los conocimientos reconocidos formalmente a los Arquitectos Técnicos, lo que nos obliga a considerar ajustada a derecho la pretensión formulada por el Colegio de Arquitectos dema

-TSJ Asturias Sala de lo Contencioso-Administrativo, sec. 2ª, S 23-6-1998, nº 631/1998, rec. 1500/1996. Recurso interpuesto por el Colegio Oficial de Arquitectos de Asturias, contra el decreto del Ayuntamiento de Oviedo, por el que provisionalmente concedió a un arquitecto técnico el ejercicio de las funciones correspondientes a la jefatura de sección técnica de licencias urbanísticas.

"FUNDAMENTOS DERECHO

TERCERO.- Planteada desde la perspectiva reseñada la cuestión objeto de controversia, de una parte, las funciones del puesto de trabajo de Jefe de Sección Técnica de Licencias, y de otra, si exceden de las competencias profesionales

propias de un Técnico de Grado medio, ante las posiciones contrapuestas que sobre estos particulares mantienen las partes litigantes de que la adscripción provisional de un Arquitecto Técnico para desempeñar dicho puesto implica o no el ejercicio de las funciones propias de un Arquitecto Superior. Extremo a solventar a tenor de las pruebas practicadas como presupuesto necesario para aplicar el derecho a los antecedentes resultantes a efectos de acceder o denegar respectivamente la pretensión ejercida, la primera premisa de este silogismo se traduce según la documental practicada como medio de prueba: En el Catálogo de puestos de trabajo del Área de Urbanismo, aprobado por Acuerdo del Ayuntamiento Pleno de 20 de octubre de 1995, el puesto de Jefe de Sección de Licencias Urbanísticas, está previsto para funcionarios de la Escala de Administración Especial, Subescala Técnica, Clase de Técnicos Superiores (Grupo A), y entre sus funciones está la de emitir informes técnicos en los expedientes de solicitud de licencia y otros conexos como los de la Disciplina Urbanística, en particular, le corresponde la misión de informar sobre la viabilidad urbanística de los proyectos de obras; el examen relativo a si las obras de nueva construcción o reforma estructural de edificios para los que se solicita la concesión de Licencias Municipales, se avienen a las condiciones de seguridad, estética y urbanística adecuadas a su emplazamiento según la legislación y al planeamiento urbanístico vigente, se hace a través de informes emitidos por los Técnicos Medios adscritos a la Sección Técnica de Licencias, con titulación de Arquitecto Técnico o Aparejadores; en la Plantilla de Funcionarios del "Ayuntamiento de..." figuran 4 plazas de Arquitectos, ocupadas por Técnicos Superiores y Arquitectos, con destino dos de ellos en la Sección Técnica de Planeamiento y Gestión Urbanística, sin que se admitiera el reingreso desde diciembre de 1993 de un Arquitecto en situación de excedencia a falta de plaza vacante de Arquitecto, con dotación presupuestaria, ni desde entonces se ha procedido a convocar ninguna plaza de Arquitecto Superior. Con fecha 30 de junio fue nombrada asesor de la Alcandía a una Arquitecto con adscripción al Área de Urbanismo. De la relación precedente se infiere estas consecuencias de interés para la solución del conflicto:

El puesto de trabajo mencionado está reservado para ser ocupado por un Arquitecto en el organigrama municipal; las funciones asignadas al puesto de trabajo de Jefe de Sección Técnica de Licencias y que el Aparejador adscrito al mismo con carácter provisional ha desempeñado con la colaboración y asistencia material de los restantes funcionarios de la Sección, han sido las de examinar y comprobar que los actos edificatorios se adecúan al planteamiento urbanístico vigente, y que el nombramiento de dicho funcionario fue motivada por las razones coyunturales reseñadas, incompatibles en parte con los actos anteriores, coetáneos y posteriores de la Corporación demandada.

CUARTO.- La integración del supuesto de hecho acreditado a través de la actividad probatoria en la normativa aplicable a la delimitación de competencias entre Arquitectos y Arquitectos Técnicos, Ley 12/1986, con su remisión al Decreto 14/1969, de 13 de febrero, conduce al efecto postulado por la parte demandante con aceptación, de sus razonamientos, asumidos parcialmente en actos recurridos al exteriorizar los motivos subyacentes y los condicionantes temporales y materiales de la prestación del puesto de trabajo por el Arquitecto Técnico designado para desempeñarlo, en tanto y cuanto existe la correspondencia entre la titulación exigida para cubrir el puesto de trabajo (Arquitecto Superior) y las competencias profesionales atribuidas a la misma de elaborar e interpretar instrumentos urbanísticos en los informes de los expedientes de licencias para la construcción y reforma de edificios, que exceden de los conocimientos propios de Arquitectos Técnicos sin que se aprecie que la tesis de la parte recurrente incida en la confusión conceptual aludida entre plaza y puesto de trabajo con fundamento en la ausencia de regulación y con ella de definición de los cometidos asignados al puesto de trabajo, cuando han sido suplidos por la regulación interna de la propia Corporación.

- TSJ La Rioja Sala Contencioso-Administrativo, sec. 1ª, S 9-9-2005, nº 621/2005, rec. 311/2004. Administración local: catálogo y relación de puestos de trabajo.

Reserva a la titulación exclusiva de arquitecto superior. Procedencia: anulación improcedente.

“FUNDAMENTO DE DERECHO.

TERCERO.

...La jurisprudencia del Tribunal Supremo ha establecido en la sentencia de 22 de noviembre de 2000 “en la delimitación de facultades conferidas a los Arquitectos e Ingenieros para la redacción de proyectos de construcción de edificios, ha declarado que los primeros son los técnicos con competencia general para la de toda clase de edificios, con atribución exclusiva en los destinados a servir de vivienda humana, sea la misma permanente u ocasional, o a albergar concentraciones de personas, mientras que la competencia de los Ingenieros en materia de edificación se encuentra limitada a los edificios industriales y a sus anejos. La jurisprudencia invocada por la parte recurrente, contraria a un rígido principio de monopolio en la atribución de competencias profesionales a los distintos técnicos superiores, no es contraria a la solución adoptada por la Sala de instancia” y en la sentencia de 18 de octubre de 200 “la obra de rehabilitación de las casas sitas en la calle de la I. núm. 8 y ... 2 de la Granja de la Costera, para su utilización como Centro Cívico Social, con demolición del edificio conservando la fachada, construcción y cimentación de tres plantas dedicadas a un Centro Cívico Social con sala de exposiciones y conciertos, de bandas de música, llega a la acertada conclusión de que dicha obra no es subsumible en ninguno de los tipos de obra a que se refieren las especialidades del Decreto de 23 de noviembre de 1956, y menos en su apartado 7º que se refiere a obras de carácter análogo al de los citados en los apartados anteriores, que se refieren a 1º) caminos públicos, 2º) ferrocarriles, 3º) puertos, 4º) canales de navegación, 5º) instalaciones y servicios eléctricos del Ministerio de Obras Públicas, 6º) servicios de transporte; es decir, todas las obras específicas de la ingeniería de Caminos, Canales y Puertos, en las que de ninguna forma pueden incluirse un edificio de 3 plantas para Centro Cívico Social de los vecinos de un pueblo, que es una obra típica de la competencia de un arquitecto y todo ello sin perjuicio de la jurisprudencia que cita el recurrente para supuestos de competencia compartida por diversos profesionales que posean un título que comporte un nivel de conocimientos que se correspondan con la obra y cualquier de los proyectos, sentencias dictadas para casos muy diferentes del que se contempla en el caso de autos, por referirse siempre a proyectos complejos de los que se entremezclan las competencias de varios técnicos, pero nunca aplicable a un supuesto tan elemental como el presente en el que no cuentan para nada los especiales conocimientos de los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos.

La anterior doctrina viene corroborada por la Ley 38/1999, de 5 de noviembre, de Ordenación de la Edificación, ya que en ella se marcan unas claras pautas en función de los usos a que se destinará la edificación que sustancialmente siguen las que previamente fijó el Tribunal Supremo. Así, cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios para los usos indicados en el grupo b) del apartado 1 del art. 2 (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), para los que puede trazarse como común denominador el tratarse de edificaciones destinadas a actividades predominantemente industriales, la titulación académica y profesional habilitante, con carácter general, será la de ingeniero, ingeniero técnico o arquitecto y vendrá determinada por las disposiciones legales vigentes para cada profesión, de acuerdo con sus respectivas especialidades y competencias específicas a construir (art. 10.2.a párrafo tercero). Sin embargo, cuando la edificación a proyectar esté destinada a uso público y a albergar concentraciones de personas (apartado 2.1: administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural), la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto exclusivamente (art. 10.2.a, párrafo segundo).

CUARTO.-

Ha de aplicarse la doctrina anteriormente señalada a cada uno de los puestos cuestionados por la parte demandante y constatar si las actividades a desempeñar son conformes a las funciones y atribuciones señaladas en el FJ segundo:

A) El puesto de Director General de Urbanismo (número 125) en el catálogo tiene, entre otras, las siguientes actividades: 1. Dirigir la Planificación, Ejecución, Administración y Control de la Ordenación Urbanismo. 2. Despachar con el Coordinador del Área, Concejal Delegado y Alcalde. 3. Despachar con los Jefes de Sección y de Negociados. 4. Atender al público en general y agentes especializados, (promotores, arquitectos, A.P.I.S., gestores, etc). 5. Impulsar la redacción y tramitación del P.G.O.U., planes parciales, estudios de detalle, catálogos, revisiones y modificaciones a los mismos. La Sala aplicando los criterios establecidos en el FJ segundo considera que estas actividades las puede realizar un Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos pero no puede realizar las funciones. 6. Supervisar y controlar la ejecución del Planeamiento Urbanístico y porque la actividad de ejecución del planeamiento en un sentido amplio es poner por obra sus determinaciones, lo cual comporta una pluralidad de acciones de muy distinto carácter que van desde la urbanización a la edificación y **ésta última es competencia de los Arquitectos** de acuerdo con la jurisprudencia "con atribución exclusiva en los destinados a servir de vivienda humana, sea la misma permanente u ocasional, o a albergar concentraciones de personas" y el artículo 10.2.a) de la LOE que establece que "cuando el proyecto a realizar tenga por objeto la construcción de edificios para los usos indicados en el grupo a) del apartado 1 del art. 2, la titulación académica y profesional habilitante será la de arquitecto". Y el apartado 1 del artículo dos se refiere a "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 "y por tanto en la ejecución del planeamiento aparecerán los edificios antes enumerados.

B) El puesto de Adjunto responsable de planeamiento urbanístico (número 127) en el catálogo tiene, entre otras, las siguientes actividades: 1. Coordinar y realizar el planeamiento urbanístico. Esta actividad sí que es competencia de los Ingenieros pero la actividad. 2. Informar expedientes de carácter urbanístico, especialmente las cédulas urbanísticas, **no es competencia de los Ingenieros y sí de los Arquitectos.**

C) El puesto de Jefe de Sección de Urbanismo (número 30030) en el catálogo tiene, entre otras, las siguientes actividades: 1. Gestionar la Sección de Urbanismo. 2. Gestionar la Sección de Urbanismo. 3 Supervisar el Negociado de Urbanismo. 4. Gestionar e informar los planes urbanísticos. 5. Emitir informes de carácter urbanístico. 6. Estudiar y/o proponer las variaciones legales de las normas urbanísticas. 7. Asistir a las Juntas de Compensación. 8. Determinar las valoraciones urbanísticas para la redacción y modificación de Ordenanzas y proyectos y documentos urbanísticos. 9. Valoración de inmuebles, y estas pueden realizarlas los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos pero no pueden realizar la actividad. 10. Velar por el cumplimiento de la legalidad en los procedimientos urbanísticos porque pueden recaer sobre la ejecución del planeamiento urbanístico y por tanto tal **actividad es exclusiva de los Arquitectos** como se ha expuesto en el apartado A).

D) El puesto de Arquitecto de Planeamiento (número 1000) en el catálogo tiene, entre otras, las siguientes actividades: 1) redacción de planeamiento urbanístico y cualquiera otro de los documentos relacionados con la ordenación urbana y 2) redacción de normas y Ordenanzas de urbanización, integración, control formal de urbanizaciones y edificaciones. Estas funciones solamente pueden realizarlas los arquitectos porque pueden afectar a los edificios que pueden servir de vivienda humana.

E) El puesto Jefe de Supervisión de Proyectos (número 30013) en el catálogo tiene, entre otras, las siguientes actividades: 1. Dirección de la Sección. 2. Formar parte y acudir a las reuniones de la Junta de Coordinación de los Servicios Técnicos. 3. Informar y revisar los proyectos técnicos elaborados por los técnicos municipales o consultorías externas, proponiendo dichos informes y cuando fueran desfavorables a la Junta de Servicios Técnicos para la adopción de

*medidas correctivas. Estas actividades las pueden realizar los Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos pero no pueden realizar las actividades de: 4. Informar a la Junta de Coordinación de las incidencias que observe en la ejecución de los proyectos de obra; 5. Informar las modificaciones y otras alteraciones que observe y detecte en la ejecución de los proyectos de obra porque los proyectos de obras pueden ser de edificios: Administrativo, sanitario, religioso, residencial en todas sus formas, docente y cultural y **sobre estos solamente tienen atribuciones los arquitectos.** Por todo lo anteriormente expuesto procede la desestimación del recurso Contencioso-Administrativo interpuesto.*

Aunque parece contratarse para trabajos específicos, estos suponen la totalidad de los trabajos que debe de realizar un arquitecto municipal, y precisamente por esto es por lo que consideramos que se está sustituyendo a través de este contrato, la condición de empleado público al arquitecto que se contrate.

Esta irregularidad no constituye solamente una lesión de los derechos de los trabajadores, sino también una vulneración de los principios de igualdad, mérito y capacidad, así como la privación de la adquisición de la condición de empleado público, que rigen en el acceso al empleo público.

TERCERO.- Es decir que la contratación debería ser a un arquitecto y a través de los requisitos fijados en el acceso al empleo público, y no a través de la Ley de Contratos del Sector Público.

En virtud de lo expuesto,

SOLICITO, tenga por recurrido el concurso de contrato de servicios de arquitecto técnico, la citada contratación, y suspenda cuantos actos puedan ser dictados en la concesión del servicio referido, hasta que no se haya resuelto el presente recurso.

En València, a 2 de enero de 2020.