

ILMA SRA.

..... **COLEGIO TERRITORIAL DE ARQUITECTOS DE VALENCIA**, con domicilio a efectos de notificaciones en C/. Hernán Cortés núm. 6 de València, actuando en nombre y representación de la expresada Corporación, comparece y **DICE:**

Habiendo tenido conocimiento del anuncio de la licitación para la dirección facultativa para las obras de rehabilitación del inmueble sito en la C/ Joaquín Orero nº21 y 23 del municipio de Xirivella, dentro del procedimiento de ejecución subsidiaria instado por el Ayuntamiento de Xirivella, publicada en la Plataforma de Contratación del Sector Público del pasado 16 de diciembre de 2024 (Expte. 1830357N) y dentro del plazo legal que se concede, formulamos el presente **RECURSO REPOSICION** en base a los siguientes

FUNDAMENTOS

PRIMERA-. FUNDAMENTOS NORMATIVOS Y ESTATUTARIOS DE LA LEGITIMACIÓN DE LOS COLEGIOS DE ARQUITECTOS.

La legitimación de los Colegios Profesionales para intervenir en defensa de los derechos e intereses legítimos, colectivos y los profesionales de sus colegiados está expresamente reconocida en nuestro ordenamiento jurídico y en particular en la normativa de colegios profesionales.

La propia Ley de Colegios Profesionales 13 de febrero de 1974 entre las funciones que enumera de los Colegios Profesionales en el artículo 5.g), atribuye a los mismos: "ostentar en su ámbito la representación y defensa de la profesión ante la Administración, Instituciones, Tribunales, entidades y particulares, con legitimación para ser parte, **en cuanto litigios afecten a los servicios profesionales y ejercitar el derecho de petición, conforme a la Ley, sin perjuicio de lo dispuesto en el apartado 3, del artículo 1 de esta Ley**". El artículo 9.1 a de la misma Ley atribuye estas funciones a los Consejos Superiores o Generales de los Colegios profesionales "en cuanto tengan ámbito o repercusión nacional".

Las diferentes leyes autonómicas de Colegios Profesionales contemplan la atribución a los mismos de estas funciones.

Ha de destacarse que esta atribución legal de poder intervenir "en cuanto a litigios afecten a los intereses profesionales" se configura en términos amplios, es decir siempre que haya una "afectación" a los mismos que tienen un fundamento esencial que se expresa en el mismo artículo

CTAV COLEGIO TERRITORIAL DE ARQUITECTOS DE VALÈNCIA

5.g de la Ley de Colegios Profesionales, en la circunstancia de que estas Corporaciones de Derecho Público ostentan en su ámbito propio de actuación "la representación y defensa de la profesión". Por tanto, la legitimación de los Colegios Profesionales es una atribución legal esencial para el cumplimiento de sus fines propios y se proyecta en una doble dimensión: la defensa de los intereses de los profesionales; y de la profesión en su conjunto es decir del interés general o colectivo de la profesión ante los poderes públicos.

En el ámbito concreto de la regulación estatutaria de los Colegios de Arquitectos, cabe mencionar el artículo 6.2 de los Estatutos Generales de los Colegios de Arquitectos y su Consejo Superior, aprobados por RD 129/2018, de 16 de marzo, que atribuyen al Consejo Superior la función de "representar y defender unitariamente a la profesión" y el artículo 51.1.a), que dispone que entre sus funciones está la de "representar unitariamente la profesión de arquitecto, procurando los intereses profesionales". Y en general, tienen entre sus funciones todas aquellas que "revistan interés común y general para la profesión" (artículo 51.5 de los referidos Estatutos Generales). Y en cuanto a los Colegios de Arquitectos el artículo 3.d, les atribuye entre sus fines "...defender los intereses generales de la profesión, en particular en su relación con los poderes públicos". Y en la misma línea el artículo 7.2 a y b disponiendo este apartado entre las funciones de los Colegios de Arquitectos la de: "Actuar ante los Jueces y Tribunales, dentro y fuera de su ámbito territorial, tanto en nombre propio y en defensa de los intereses de la profesión y de los profesionales de sus miembros, como en nombre, por cuenta y en sustitución procesal de éstos, en la defensa que ellos mismos voluntariamente les encomienden".

III.- Doctrina del Tribunal Constitucional sobre la legitimación de los Colegios profesionales.

El Tribunal Constitucional tiene elaborada una completa doctrina sobre la legitimación de los colegios profesionales como corporaciones de Derecho público y titulares del derecho a la tutela judicial efectiva en cuanto están facultados para intervenir y recurrir resoluciones y actos administrativos en defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos y los profesionales de sus colegiados.

Esta doctrina constitucional tiene destacada importancia para el objeto de este informe, especialmente en **dos sentencias del TC, las sentencias 38/2010 de 19 Jul. 2010, Rec. 10094/2006 y 67/2010 de 18 Oct. 2010, Rec. 8750/2006**. Ambas sentencias estimaron sendos recursos de amparo interpuestos por el Colegio de Arquitectos de Madrid (COAM) contra sentencias que habían inadmitido por falta de legitimación los recursos interpuestos contra procedimientos en materia de contratación pública. En la primera de las sentencias citadas el motivo del recurso se centraba en que la convocatoria del concurso no se había publicado en los medios oficiales legalmente establecidos y en la segunda de las sentencias citadas la cuestión se refería a que la convocatoria era de proyecto y ejecución de obra por lo que se privaba a los colegiados de acceder a la fase de redacción del proyecto.

Los aspectos más destacados de esta doctrina constitucional se pueden sintetizar en las siguientes consideraciones, en la sentencia del 19 de julio de 2010 se dice:

"El examen de la queja planteada debe partir del presupuesto de que este Tribunal ya ha reconocido a los colegios profesionales, en tanto que corporaciones de Derecho público, la

CTAV COLEGIO TERRITORIAL DE ARQUITECTOS DE VALÈNCIA

titularidad del derecho a la tutela judicial efectiva, en su vertiente de derecho de acceso al proceso (STC 45/2004, de 23 de marzo, FJ 3)...".

*"Dada la trascendencia que para la tutela judicial tienen las decisiones que deniegan el acceso a la jurisdicción, su control constitucional ha de realizarse de forma especialmente intensa, más allá de la verificación de que no se trata de resoluciones arbitrarias, manifiestamente irrazonables o fruto de un error patente. **Dicho control procede a través de los criterios que proporciona el principio pro actione, entendido no como la forzosa selección de la interpretación más favorable a la admisión, sino como la interdicción de aquellas decisiones de inadmisión que por su rigorismo, por su formalismo excesivo o por cualquier otra razón se revelen desfavorables para la efectividad del derecho a la tutela judicial efectiva o resulte desproporcionadas entre los fines que se pretenden preservar y los intereses que sacrifican** (SSTC 88/1997, de 5 de mayo, FJ 2; 45/2004, de 23 de marzo, FJ 4; 73/2004, de 22 de abril, FJ 3; 119/2008, de 13 de octubre, FJ 4; 184/2008, de 22 de diciembre, FJ 3; 28/2009, de 26 de enero, FJ 2; 183/2009, de 7 de septiembre, FJ 3)".*

La misma sentencia del TC precisa que se entiende por interés legítimo al decir que:

"...Se caracteriza como una relación material unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto o disposición impugnados), de tal forma que su anulación produzca automáticamente un efecto positivo (beneficio) o negativo (perjuicio), actual o futuro, pero cierto, debiendo entenderse tal relación referida a un interés en sentido propio, cualificado y específico, actual y real (no potencial o hipotético). Dicho de otro modo, se trata de la titularidad potencial de una ventaja o de una utilidad jurídica, no necesariamente de contenido patrimonial, por parte de quien ejercita la pretensión, que se materializaría de prosperar ésta..."

Y la sentencia del TC deja muy claro que el COAM estaba legitimado plenamente teniendo en cuenta:

"...la indiscutible competencia de los arquitectos para intervenir en la elaboración de los instrumentos de planeamiento urbanístico objeto de la convocatoria, es evidente, como el Ministerio Fiscal pone de manifiesto en su escrito de alegaciones, que la pretensión ejercitada por el colegio profesional en el recurso contencioso-administrativo, esto es, que se procediese a la publicación de la convocatoria del concurso en los medios oficiales legalmente establecidos, puede subsumirse tanto en el ámbito de la representación y defensa del interés general o colectivo de la profesión misma, como en el ámbito de la defensa de los intereses de los profesionales colegiados, pues mediante la publicidad pretendida se perseguía en defensa de los intereses de la profesión la libre concurrencia en términos de igualdad en un proceso de licitación de indudable competencia de los arquitectos, a la vez que, en defensa de los intereses de sus colegiados, se quería que éstos a través de los medios legalmente establecidos pudieran tener conocimiento de la convocatoria llevada a cabo y evitar que vieran cercenadas sus posibilidades de participación como consecuencia de una indebida publicidad del concurso, lo que para ellos suponía una indudable y concreta ventaja o utilidad, estrechamente conectada con el fin del colegio de defender los intereses profesionales de sus colegiados..."

Reitera la anterior doctrina la segunda de las sentencias dictadas del TC de 18 de octubre de 2010 mencionando la Ley de Colegios Profesionales y el artículo 19 de la LJCA que atribuye la legitimación en el orden jurisdiccional contencioso -administrativo a las corporaciones de derecho

público que "estén legalmente habilitadas para la defensa de los derechos e intereses legítimos colectivos".

La sentencia del TC hace una precisión importante al distinguir entre las funciones propias de los Colegios Profesionales, las que se refieren a la defensa de la profesión y las de la defensa de los intereses profesionales de los colegiados. Así se dice:

"De la anterior normativa se desprende que, entre las funciones propias de los colegios profesionales, se encuentra la representación y defensa de la profesión, función diferenciada de la defensa de los intereses profesionales de los colegiados. Y, como afirmamos en la STC 45/2004, FJ 5, mientras que para la defensa de los intereses de los profesionales colegiados pueden concurrir tanto los colegios profesionales como los propios colegiados cuando resulten individualmente afectados, así como otras personas jurídicas, tales como sindicatos y asociaciones profesionales, por el contrario, cuando se trata de la representación y defensa de la profesión misma, esto es, del interés general o colectivo de la profesión, esa función representativa y de defensa ante los poderes públicos se ejerce por los colegios profesionales, bajo la nota de exclusividad o monopolio".

En cuanto al recurso la sentencia entendió que no procedía negar la legitimación al COAM, ya que por parte del mismo:

"..se reivindica ininterrumpidamente la defensa de los principios de igualdad y libre concurrencia a los concursos públicos, es evidente que se trata de la defensa de principios que interesan no sólo a sus colegiados, sino a la totalidad de la profesión de arquitecto, sin que la repercusión de dicha defensa en la generalidad del colectivo profesional pueda identificarse, como pretende la Universidad convocante, con una legitimación abstracta y falta de vínculo con el objeto del recurso Contencioso-Administrativo.

Por tanto, se puede llegar a la conclusión de que el COAM ejerció su acción ante la jurisdicción ordinaria frente a la propia concepción de la convocatoria en su modalidad, excepcional, de contratación conjunta del art. 125 LCAP, basándose en el menoscabo que, en las posibilidades de concurrir, sufrirían a su juicio todos aquellos profesionales que, capaces de llevar a cabo la redacción del proyecto, no reunieran sin embargo los requisitos exigidos para poder ejecutar el mismo, por ser ajenos a las empresas constructoras con capacidad para ejecutar unas obras de tal magnitud".

IV.- La legitimación en el ámbito de la Ley 9/2017 de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público (LCSP) y en concreto para la interposición del recurso especial.

La LCSP regula el recurso especial en materia de contratación pública en los artículos 44 a 60. El recurso se configura como un recurso de carácter especial y potestativo en unos supuestos concretos que enumera el artículo 44 de la Ley y cuya resolución corresponde en el ámbito del sector público estatal al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC),

CTAV COLEGIO TERRITORIAL DE ARQUITECTOS DE VALÈNCIA

A los efectos que aquí nos atañen, el artículo 48 de la LCSP contiene una disposición específica sobre la legitimación activa para interponer el recurso especial, y que en gran medida sirve de referencia normativa para la interposición de recursos en el ámbito de la contratación pública. En el caso de no incluir a las empresas de nueva creación, se afecta directamente a los derechos de todos aquellos colegiados que ve perjudicado sus derechos al acceso a este concurso, cuando la ley en su artículo 90.4 considera que pueden acceder sin la acreditación de la solvencia técnica prevista en el artículo 90.1 de la LCSP.

El párrafo primero del artículo 48 de la LCSP dispone:

"Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso".

Del tenor literal del precepto se desprende, como se ha destacado por la doctrina y la jurisprudencia, que se produce una ampliación considerable de la legitimación para recurrir y en particular para las personas jurídicas, entre las que se encuentran las corporaciones profesionales. Esta ampliación de la legitimación está en consonancia con el ámbito de aplicación del recurso especial que ahora abarca en su objeto a más actuaciones y entre ellas específicamente los anuncios de licitación y los pliegos.

Así, conforme al artículo 46 de la LCSP, las personas jurídicas pueden interponer dicho recurso cuando no solo los derechos e intereses legítimos individuales resulten afectados, sino también los **"colectivos"** que en nuestro caso tiene un especial transcendencia por cuanto conforme a la doctrina constitucional antes expuesta, los Colegios Profesionales pueden interponer recursos cuando resulten afectados los intereses individuales de los colegiados y cuando actúen en defensa del interés colectivo de la profesión. Por ello el artículo 48 de la LCSP ha recogido la doctrina constitucional mencionada.

Y el segundo elemento que contiene dicho precepto legal y que supone una ampliación de la legitimación para recurrir atañe el núcleo esencial de lo que se entiende por interés legítimo. Así concurrirá legitimación cuando esos intereses legítimos individuales o colectivos **"se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso"**. Es decir, una persona jurídica estará legitimada no solo cuando haya un perjuicio directo a dichos intereses legítimos sino también cuando haya una afectación que puede ser directa o indirecta por las decisiones objeto del recurso.

Por tanto, en el concepto de legitimación para la interposición de recursos en materia de contratación pública, la evolución jurisprudencial y normativa ha consistido en mantener una interpretación amplia, con especial incidencia para las personas jurídicas en la defensa de los derechos e intereses legítimos tanto individuales como colectivos, lo que se proyecta en la actuación de los Colegios Profesionales que legal y estatutariamente están facultados para intervenir en los procedimientos que afecten a los profesionales y a la profesión.

En la contratación pública, ello se traduce en la legitimación de los Colegios Profesionales para recurrir los pliegos de aquellas licitaciones que, en las condiciones de acceso, de participación, de garantías del procedimiento y criterios de adjudicación, entre otros aspectos resulten lesivos para dichos intereses legítimos individuales y colectivos. **Siempre que exista una afectación, aunque sea indirecta para tales derechos e intereses, habrá que entender que existe interés legítimo y por tanto legitimación.**

V.- Finalmente, y en apoyo de todo lo manifestado hasta este momento, y por si existiesen dudas sobre la legitimación activa que tienen todos los colegios profesionales para interponer recursos contra los pliegos de los contratos públicos, la reciente sentencia del **Tribunal Supremo, sala de lo contencioso administrativo sección 3ª número 317 de 2024, de 27 de febrero**, zanja definitivamente esta cuestión, en su fundamentación jurídica:

"TERCERO. - *La cuestión sobre la que esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo debe pronunciarse con el objeto de la formación de jurisprudencia, tal como se expone en el auto de la Sección Primera de esta Sala de 3 de febrero de 2022, consiste en determinar: si los Colegios Profesionales tienen legitimación para impugnar los pliegos de contratos administrativos, cuando las actuaciones a contratar corresponden a su sector profesional.*

Delimitada, en estos estrictos términos, la controversia casacional, esta Sala considera que el Tribunal de instancia ha realizado una interpretación inadecuada del artículo 19.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa, en relación con lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, al confirmar la falta de legitimación activa del Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Arquitectos para impugnar la licitación pública referida a los Pliegos de Condiciones Administrativas y de Prescripciones Técnicas convocada por la Agencia de Gestión Agraria y Pesquera de Andalucía para la redacción del Proyecto básico y ejecución de nuevo edificio administrativo para oficina comarcal agraria de Las Marismas en el municipio de Lebrija (Sevilla), en cuanto mantenemos que, por su rigorismo y formalismo excesivo, vulnera el derecho de acceso a un Tribunal que garantiza el artículo 24 de la Constitución y el artículo 6 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, pues no tiene en cuenta que la Corporación recurrente ostentaba un interés legítimo para recurrir dicha actuación administrativa, al afectar directamente a los intereses de la profesión, cuya defensa jurídica tiene encomendada, de conformidad con lo dispuesto en el mencionado artículo 5 de la Ley de Colegios Profesionales.

En efecto, partiendo de la doctrina del Tribunal Constitucional, expuesta en las sentencias 45/2004 de 23 de marzo de 2004 y 67/2010 de 18 de octubre de 2010, así como de la doctrina jurisprudencial de esta Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo, formulada en las sentencias de 13 de noviembre de 2007 (RC 8719/2004) y 30 de junio de 2015 (RCA 352/2014), cabe sostener que, en el supuesto que enjuiciamos, constatamos que existe una conexión o vínculo unívoco entre las funciones que tiene atribuida la Corporación recurrente, en virtud de lo dispuesto en los artículos 1.3 y 5 g) de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, y del artículo 18 de la Ley del Parlamento de Andalucía, 10/2003, de 6 de noviembre, reguladora de los Colegios Profesionales de Andalucía, y la fundamentación jurídica de las pretensiones deducidas en el proceso, que conciernen al interés concreto y específico de preservar la calidad técnica de la intervención de los arquitectos en la redacción de proyectos de construcción de edificios, que afecta, por tanto, a los intereses colectivos de la profesión, por lo

CTAV COLEGIO TERRITORIAL DE ARQUITECTOS DE VALÈNCIA

que no apreciamos que el Consejo recurrente entable la acción jurisdiccional con base a una abstracta y genérica defensa de la legalidad, que, a juicio del Tribunal de instancia, supondrá el reconocimiento de la acción popular en materia de contratación administrativa.

Se elude en esta interpretación del Tribunal de instancia que, entre las funciones que corresponden a los Colegios Profesionales, según lo dispuesto en el artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, les compete el ejercicio de cuantas acciones redunden en beneficio de la protección de los intereses de colectivo de sus colegiados (entre lo que cabe engazar, en este caso, el derecho de los profesionales integrados en el ámbito corporativo del Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Arquitectos a una buena y transparente administración de las licitaciones públicas que interesan a los profesionales de este sector), y que se proyecta en el reconocimiento del derecho corporativo «a ser parte en cuantos litigios afecten a los intereses profesionales», según reza el apartado g) del citado precepto, en consonancia con lo dispuesto en el artículo 1.3 del referido texto legal, que enuncia los fines esenciales de las Corporaciones Profesionales en defensa de los intereses profesionales de los colegiados y la protección de los intereses de los usuarios de los servicios que prestan sus colegiados, lo que determina que, en este supuesto, en que están en juego la calidad técnica de los servicios profesionales prestados por los Arquitectos, resulte desproporcionado el pronunciamiento de confirmar el fallo de inadmisión del recurso contencioso-administrativo.

CUARTO. - Sobre la fijación de doctrina jurisprudencial en relación con la interpretación del artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, en relación con lo dispuesto en el artículo 19.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Conforme a los razonamientos jurídicos expuestos, esta Sala, dando respuesta a las cuestiones planteadas en este recurso de casación, que presentan interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia declara que:

El artículo 5 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, sobre Colegios Profesionales, en relación con lo dispuesto en el artículo 7.3 de la Ley Orgánica 6/1985, de 1 de julio, del Poder Judicial y en el artículo 19.1 de la Ley 29/998, de 13 de julio, reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, debe interpretarse, a la luz del derecho de acceso a un Tribunal, que constituye una de las garantías nucleares del Estado de Derecho, y que se garantiza en el artículo 24.1 de la Constitución Española y en el artículo 6.1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, en el sentido de que los Colegios Profesionales gozan de legitimación ad procesum para entablar acciones ante la jurisdicción contencioso-administrativa con el objeto de pretender la anulación de resoluciones de convocatoria de licitaciones sometidas a la aplicación de la Ley de Contratos del Sector Público, referidas a la prestación de servicios profesionales, en los supuestos que la actuación administrativa afecte a los intereses profesionales de los colegiados, y cuando la acción procesal repercuta directamente o redunde en beneficio del interés colectivo del propio sector profesional, al entablarse con la finalidad de la protección de intereses colectivos o generales, vinculados a la protección de la ética, la transparencia y responsabilidad en el desempeño de la profesión, así como cuando traten de evitar un perjuicio o un menoscabo cierto y efectivo al recto ejercicio de la profesión.

En consecuencia con lo razonado, procede declarar haber lugar al recurso casación interpuesto por la representación procesal del Consejo Andaluz de Colegios Oficiales de Arquitectos contra la sentencia dictada por la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, con sede en Sevilla, de 24 de septiembre de 2020, recaída en el recurso de apelación 262/2020, que casamos."

SEGUNDO.- RECURRIMOS EL PLIEGO DE CONDICIONES ADMINISTRATIVAS, EN LAS CONDICIONES DE LA SOLVENCIA TÉCNICA (a través de los miembros de su equipo), EN LA QUE SE PIDE A LAS EMPRESAS DE NUEVA CREACIÓN, EN CONTRA DEL ARTÍCULO 90.4 DE LA LEY DE CONTRATOS, TENER EXPERIENCIA.

Aunque el pliego de condiciones sí habla de las empresas de nueva creación, la manera en la que se ha redactado impide a las empresas de nueva creación su incorporación a este concurso, pues les exige tener en su organización, tener arquitectos con una determinada experiencia, lo que sin duda alguna deja nuevamente fuera a las empresas o arquitectos que no tenga esos técnicos experimentados. Así pues, con esta condición de experiencia se limita el acceso a muchos arquitectos noveles. Es decir, que impediría que un arquitecto con menos de 4 años de experiencias no pueda participar en solitario y le obligan a concurrir con técnico de la experiencia requerida.

En concreto dice:

"EMPRESAS DE NUEVA CREACIÓN Si atendida la cuantía del contrato este no se encuentra sujeto a regulación armonizada, las empresas de nueva creación, entendiéndose por tales las que tengan una antigüedad inferior a cinco (5) años, podrán optar por acreditar su solvencia mediante la aportación de una declaración del empresario detallando: 1. Plantilla media anual de la empresa desde su creación. 2. Indicación del personal técnico o unidades técnicas que participará en la ejecución del contrato. 3. Maquinaria, material y equipos de que dispondrá para la ejecución del contrato. 4. Descripción de las instalaciones técnicas y las medidas de calidad implementadas por el empresario. 5. Titulación académica y profesional del empresario y los directivos de la empresa y, en particular, del responsable o responsables de la ejecución del contrato. 6. En el caso de los contratos de suministro, descripción de los productos objeto del suministro, incluyendo fotografías de los mismos. El órgano de contratación podrá requerir al contratista la presentación de cuanta documentación complementaria explicativa, justificativa o aclaratoria estime pertinente, a los efectos de verificar la solvencia del contratista."

Es decir, están pidiendo personal con experiencia en trabajos iguales o similares. Luego se vuelve al criterio de la experiencia del artículo 90.1 de la LCSP, lo que se debe de considerar contrario al 90.4 de la LCSP. ¿Qué ocurre, que será lo normal, que un arquitecto que decida concurrir solo? No es por tanto eso lo que persigue la Ley, si no la posibilidad de que pueda concurrir cualquier arquitecto colegiado, cuestión distinta será que después no cumpla con los criterios de adjudicación. Es un criterio que limita el acceso al concurso y conculca la Ley de Unidad de Mercado y las reglas de la libre competencia.

CTAV COLEGIO TERRITORIAL DE ARQUITECTOS DE VALÈNCIA

Además, el artículo 90.4 de la ley de contratos, tan sólo habla de la adscripción de medios, pero en momento alguno se cita que la misma deba de tener una experiencia mínima, como establece este concurso pidiendo hasta 3 años en servicios relacionados con el objeto del contrato. Por eso este artículo se diferencia del 90.1,a), que es el que requiere la experiencia a aquellos arquitectos que llevan más de 4 años trabajando, aunque en la ley se llame empresa (debe entenderse asimismo la palabra empresa es equivalente en estos casos al profesional).

Con esta redacción de los pliegos, lo que se está volviendo es a la regulación anterior y que precisamente, constituye una novedad en la actual Ley de Contratos del sector público 9/2017, pues volver a introducir un criterio de experiencia, que el propio artículo 90.4 rechaza, encubriéndolo dentro del personal que debe trabajar para este contrato, **CONSTITUIRÍA UN FRAUDE DE LEY.**

El acto fraudulento debe busca, como es el caso, un fin condenado por otra norma del ordenamiento (dotar de experiencia a las empresas de nueva creación, en este caso al arquitecto). Esta figura jurídica aparece regulada en el artículo 6.4 del Código Civil y en el 11.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial.

Artículo 6.4 del Código Civil: Los actos realizados al amparo del texto de una norma que persigan un resultado prohibido por el ordenamiento jurídico, o contrario a él, se considerarán ejecutados en fraude de ley y no impedirán la debida aplicación de la norma que se hubiere tratado de eludir. Esto se debe a que con esta técnica **se intenta demostrar una legalidad aparente** y, por el contrario, no se pretende cometer una infracción directa, lo que implicaría la nulidad radical del acto o negocio jurídico realizado.

Artículo 11.2 de la Ley Orgánica del Poder Judicial: "Los Juzgados y Tribunales rechazarán fundadamente las peticiones, incidentes y excepciones que se formulen con manifiesto abuso de derecho o entrañen fraude de ley o procesal".

En definitiva, se trata de **camuflar o disfrazar una conducta como si fuera otra para burlar una norma.** El [Código Civil](#) sanciona esta técnica de aplicación de una norma jurídica, una maniobra que la [jurisprudencia](#) suele calificar como "pseudo legal.

Y el artículo que se pretende eludir de la LCSP art. **90.4 de la LCSP dice:** "En los contratos no sujetos a regulación armonizada, cuando el contratista sea una empresa de nueva creación, entendiéndose 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"

No incluir esta cláusula en el sentido de la propia Ley, que por otro lado es obligatorio en este tipo de contrato, supone una vulneración del principio de concurrencia, vinculado al de igualdad y no discriminación (artículo 1º de la LCSP), puesto que a través de estos, se garantiza que participen de los procedimientos de licitación el mayor número posible de licitadores en igualdad de condiciones, y sin dejar fuera a los que no tienen aún esa experiencia.

Y el artículo 1 de la LCSP establece:

"Objeto y finalidad.

*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**; 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."*

TERCERO.-PRINCIPIO DE IGUALDAD DE TRATO Y NO DISCRIMINACIÓN EN LA CONTRATACIÓN PÚBLICA.

Mediante el principio de igualdad de trato y no discriminación se exige que las situaciones comparables no reciban un trato diferente y que no se trate de manera idéntica situaciones diferentes. Se pretende favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una contratación pública. **Es exigible que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades** al formular los términos de sus ofertas y que éstas estén sometidas a las mismas condiciones para todos los competidores.

En este sentido la Sala de lo Contencioso-Administrativo indica que, entre los principios esenciales que rigen la contratación administrativa, está la igualdad de acceso entre las distintas empresas dedicadas a la contratación pública y el procedimiento de contratación que tiende a garantizar el interés público mediante la articulación de tres principios cardinales de la licitación: el principio de publicidad, el principio de libre competencia y el principio de igualdad de oportunidades. Por consiguiente, el principio de igualdad y la prohibición de toda discriminación son principios fundamentales que deben respetarse en todo caso y a lo largo de todo el proceso de contratación.

La LCSP 2017 dedica el primero de sus preceptos a los principios generales de la contratación pública y así establece en su apartado 1 que la norma 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

El Título I de la Directiva 2014/24/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, sobre contratación pública y por la que se deroga la Directiva 2004/18/CE se intitula "Ámbito de aplicación, definiciones y principios generales" y dedica su artículo 2 GIMENO FELIU, "Las nuevas Directivas –cuarta generación en materia de contratación pública. Hacia una estrategia eficiente en compra pública", REDA núm. 159 (2013), págs. 25 y ss. Gabilex Nº Extraordinario Marzo 2019 <http://gabilex.castillalamancha.es> 23 18 a los "Principios de la contratación" para establecer que "los poderes adjudicadores tratarán a los operadores económicos en pie de igualdad y sin discriminaciones, y actuarán de manera transparente y

CTAV COLEGIO TERRITORIAL DE ARQUITECTOS DE VALÈNCIA

proporcionada. La contratación no será concebida con el objetivo de excluirla del ámbito de aplicación de la presente Directiva ni de restringir artificialmente la competencia'.

Principios reconocidos por el Tratado sobre el funcionamiento de la Unión Europea y, en particular la libre circulación de mercancías, la libertad de establecimiento y la libre prestación de servicios y de los principios derivados de la misma, tales como el de la igualdad de trato, no discriminación, el reconocimiento mutuo, la proporcionalidad y la transparencia" y se hace alusión reiterada a los mismos a lo largo de toda la exposición de motivos de la Directiva 2014/24 (considerandos 12, 31, 40, 58, 68, 101, 114 y 136) 5. Así lo exigen distintos preceptos de los tratados de derecho originario, tal y como han sido interpretados por el propio Tribunal (STJUE de 13 de octubre de 2005, asunto C 458/03, Parking Brixen GMBH)7. El TJUE ha reiterado que el principio de igualdad de trato de los licitadores, que constituye la base de las directivas relativas a los procedimientos de adjudicación de contratos públicos, y el objetivo de favorecer el desarrollo de una competencia sana y efectiva entre las empresas que participan en una licitación pública, exige que todos los licitadores dispongan de las mismas oportunidades en la formulación de los términos de sus ofertas e implica pues que éstas se sometan a las mismas condiciones para todos.

En virtud de lo expuesto,

SOLICITO a VI, tenga por presentado **Recurso de reposición** en tiempo y forma, y acuerde corregir el pliego de condiciones en el sentido solicitado, en el que desaparezca la contratación de arquitectos con la experiencia requerida a su equipo técnico, suspendiendo el plazo para la adjudicación del concurso.

En València, a 9 de enero de 2025



ILMA. SRA. ALCALDESA-PRESIDENTA DEL AYUNTAMIENTO DE XIRIVELLA