



MUY ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE LA CIUDAD DE BORJA

ASUNTO: Recurso potestativo de reposición interpuesto por D. Carlos Turégano Gastón, en representación del Colegio Oficial de Arquitectos de Aragón contra el pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el servicio de redacción del proyecto de obras de construcción de pabellón polivalente y método de cálculo de los honorarios.

Visto el recurso potestativo de reposición interpuesto por D. Carlos Turégano Gastón, con DNI ***2784**, en nombre y representación del Colegio Oficial de Arquitectos de Aragón, con NIF Q5075003-C, al pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el servicio de redacción del proyecto de obras de construcción de pabellón polivalente y método de cálculo de los honorarios, han de tenerse en cuenta los siguientes

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Borja dictó Resolución nº 2024-0337 de 19 de junio, con el tenor dispositivo siguiente:

“(…)

Primero. Aprobar el expediente de contratación de servicios, mediante procedimiento abierto simplificado, único criterio de adjudicación, el precio y convocar su licitación, para la adjudicación del contrato de servicios para la redacción del proyecto de obras de construcción de pabellón polivalente (Expte. 890/2024), con un presupuesto total de ejecución por contrata de 29.100,50 euros, desglosado en 24.050 euros de principal y 5.050,50 euros de IVA, justificado en la insuficiencia de medios municipales y en la necesidad de la construcción del pabellón polivalente, según se describe en la memoria valorada fechada a octubre de 2023, todo ello en el ejercicio de las competencias municipales en materia de contratación a fin de posibilitar el ejercicio de la competencia municipal de instalaciones deportivas regulado en el artículo 42, párrafo 2, letra n) de la Ley 7/1999, de 9 de abril, de Administración Local de Aragón.

Segundo. Aprobar el gasto total por importe de 29.100,50€IVA incluido correspondiente al Presupuesto Municipal de 2024, aplicación presupuestaria 2024.3370.62200, número de operación 2024/EP/005886.

Tercero. Aprobar el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares que regirá el contrato.

“(…)”





MUY ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE LA CIUDAD DE BORJA

Segundo. A los efectos que aquí interesan, la cláusula undécima del citado pliego de cláusulas administrativas particulares (en adelante, PCAP), bajo el epígrafe "ASPECTOS OBJETO DE VALORACIÓN DE LAS PROPOSICIONES" establece lo siguiente:

Para la valoración de las ofertas se atenderá a un único criterio de valoración, el resultado de la puntuación se obtiene de la siguiente manera:

1.- Precio ofertado: Se otorgará la puntuación máxima de **100 puntos**

Se otorgará la puntuación máxima a la mejor oferta económica (oferta mínima), y cero puntos a las proposiciones que no oferten una baja con respecto al tipo de licitación.

Para la obtención de las puntuaciones del resto de ofertas, se aplicará la siguiente fórmula:

P Oferta: $(\text{presupuesto máximo de licitación-oferta a considerar}) \times \text{Puntuación máxima}$

(presupuesto máximo de licitación-oferta más ventajosa)

Tercero. La licitación se publicó el 19 de junio de 2024 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, con un plazo de quince (15) días hábiles para la presentación de proposiciones, a contar a partir del día siguiente a la citada publicación, finalizando dicho plazo el 4 de julio siguiente, a las 14:00 horas.

Cuarto. El recurso de reposición interpuesto por el Colegio Oficial de Arquitectos de Aragón en fecha 27 de junio de 2024, con fecha de entrada en el Ayuntamiento de Borja en fecha 2 de julio, se fundamenta en las siguientes alegaciones:

"(...)

PRIMERA. - VULNERACIÓN DE LOS ARTÍCULOS 145, 159 Y CONCORDANTES DE LA LEY 9/2017 DE CONTRATOS DEL SECTOR PÚBLICO, RESPECTO A LOS CRITERIOS DE ADJUDICACIÓN DEL CONTRATO.

Unido al referido anuncio de licitación consta el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, en cuya cláusula Segunda, página 2, consta lo siguiente:

Para la valoración de las proposiciones y la determinación de la oferta económicamente más ventajosa deberá atenderse a un único criterio de adjudicación, el precio, de conformidad con el 146 de la LCSP y con la cláusula décima de este Pliego.

Más adelante, en la cláusula Undécima (no décima, como se dice por error) su contenido es el siguiente:





MUY ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE LA CIUDAD DE BORJA

CLÁUSULA UNDÉCIMA. ASPECTOS DE VALORACIÓN DE LAS PROPOSICIONES

Para la valoración de las ofertas se atenderá a un único criterio de valoración, el resultado de la puntuación se obtiene de la siguiente manera:

1.- Precio ofertado: Se otorgará la puntuación máxima de **100 puntos**

Se otorgará la puntuación máxima a la mejor oferta económica (oferta mínima), y cero puntos a las proposiciones que no oferten una baja con respecto al tipo de licitación.

Para la obtención de las puntuaciones del resto de ofertas, se aplicará la siguiente fórmula:

P Oferta: (presupuesto máximo de licitación-oferta a considerar) x Puntuación máxima

(presupuesto máximo de licitación-oferta más ventajosa)

Así, este Colegio Oficial de Arquitectos Aragón considera que **los criterios de adjudicación contenidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares incumplen lo dispuesto en el artículo 145 de la LCSP** que regula los requisitos y clases de criterios de adjudicación de los contratos.

Este artículo 145 LCSP resulta aplicable a todos los contratos con independencia del procedimiento de selección que en cada caso utilice y, por tanto, es de aplicación al procedimiento abierto, incluso en su modalidad simplificada - no en vano, el precepto se encuentra incluido en la subsección 1ª "Normas generales" de la sección 2ª "De la adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas" - y proclama que los contratos debe, en general, adjudicarse con criterios que atiendan a la mejor relación coste-eficacia y, seguidamente, establece que la mejor relación calidad-precio se evaluará con arreglo a criterios económicos y cualitativos, que comprenderán la calidad, incluido el valor técnico, las características estéticas y funcionales, la accesibilidad, el diseño universal o diseño para todas las personas usuarias, las características sociales, medioambientales e innovadoras, etc.

Acorde con ello, cabe recordar que conforme a la D.A 41ª de la LCSP, estamos ante un contrato que tiene por objeto prestaciones de carácter intelectual y, en este sentido, **el artículo 145.3, apartado g), párrafo 2º establece taxativamente que "En los contratos de servicios que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de ingeniería y arquitectura (...) el precio no podrá ser el único factor determinante de la adjudicación."**





MUY ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE LA CIUDAD DE BORJA

Igualmente, el artículo 145.4 LCSP establece que los órganos de contratación velarán porque se establezcan criterios de adjudicación que permitan obtener servicios de gran calidad, que respondan lo mejor posible a sus necesidades, en especial, **en los contratos de servicios que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual como son los servicios de arquitectura, y concreta que los criterios relacionados con la calidad deben suponer al menos el 51 por ciento de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas.**

Trasladadas esas determinaciones a la presente licitación, se comprueba que se produce una evidente infracción del precepto señalado puesto que el pliego determina que la valoración de las proposiciones se realizará bajo un solo criterio de adjudicación, el precio, que tendrá por tanto un peso en la ponderación del 100%.

(...)

QUINTA. -Por último hemos de manifestar nuestra más enérgica disconformidad respecto al **método para el cálculo o fijación del precio del contrato (honorarios de Arquitecto)**, ya que según el Anteproyecto redactado por un arquitecto que además sirve al mismo como Pliego de Prescripciones Técnicas de la licitación, se ha presupuestado la obra con un PEM de 671.349,81€.

Sin embargo, para cuantificar el valor del contrato, es decir, los honorarios del arquitecto que resulte adjudicatario del contrato, se utiliza otro PEM calculado según los costes de referencia que este Colegio Oficial de Arquitectos de Aragón aprueba anualmente a los solos efectos de los costes colegiales del visado.

Por tanto, en primer lugar hemos de referir que el coste de los honorarios de arquitecto, deben calcularse conforme al PEM real, calculado en el Anteproyecto, y que sirve de base al Ayuntamiento para esta licitación, es decir, los 671.349,81€.

En segundo lugar, los costes de referencia del Colegio de Arquitectos son a efectos del cálculo del visado, y son notablemente más bajos que el precio de mercado, para que el visado resulte más económico. No pueden servir de base o referencia válida para el cálculo del precio del contrato, habiendo ya un PEM calculado.

A mayor abundamiento, el coste de referencia está mal calculado: resulta una cantidad de 965.959,54 euros de PEM teniendo en cuenta el tipo de edificio (tipo 2.4.3.3 polideportivo) más la parte cubierta (tipo 2.4.2.8) todo esto sin incluir la parte pavimentada de la parcela.





MUY ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE LA CIUDAD DE BORJA

Por último, resulta contrario a derecho hacer referencia a los baremos colegiales, ya que como es sabido, desde la entrada en vigor de la Ley 25/2009, de 22 de diciembre, de modificación de diversas leyes para su adaptación a la Ley sobre el libre acceso a las actividades de servicios y su ejercicio, los colegios profesionales tienen prohibido aprobar tarifas o baremos de honorarios, por lo que no habiendo en estos momentos ningún tipo de tabla ni baremo de honorarios, no se comprende la referencia que hace el técnico - asumida por el Ayuntamiento - respecto del 10,21% según baremos colegiales.”.

Quinto. A la vista de las alegaciones formuladas, el recurrente termina interesando:

“SOLICITO AL AYUNTAMIENTO DE BORJA (ZARAGOZA) que, teniendo por presentado el presente escrito y por formulado Recurso de Reposición frente a la licitación aprobada en el Expediente de razón, se sirva admitirlo y, en su virtud:

1º- Tenga al Colegio Oficial de Arquitectos de Aragón por comparecido en el expediente de razón, en defensa de los legítimos intereses de sus colegiados, con la condición de interesado y acuerde notificarle cuantos actos y resoluciones recaigan en el citado expediente.

2º- Acuerde estimar el presente Recurso de Reposición y, en virtud de las alegaciones que se contienen en el cuerpo del mismo, anule la licitación impugnada por vulnerar los artículos 145, 159 y concordantes de la LCSP, procediendo a convocar en su lugar una nueva licitación modificando los Criterios de Adjudicación contenidos en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, y el método de cálculo de los honorarios o precio del contrato, conforme al ordenamiento jurídico y a fin de que cumplan lo previsto en la LCSP.”.

Sexto. Atendiendo a lo expresado, se procede a revisar la cláusula impugnada relativa a los criterios de adjudicación del contrato, resultando que, tal y como manifiesta el recurrente, la determinación de los criterios de adjudicación no resulta ajustada a derecho al no establecer criterios relacionados con la calidad que representen, al menos, el 51% de la puntuación asignable en la valoración de las ofertas.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. A la resolución del presente recurso de reposición le son de aplicación las previsiones contenidas en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se trasponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo





MUY ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE LA CIUDAD DE BORJA

2014/23/EU y 2014/24/EU, de 26 de febrero de 2014, la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; así como en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

Segundo. El recurso de reposición interpuesto por el Colegio Oficial de Arquitectos de Aragón, con NIF Q5075003-C, tiene por objeto la impugnación del pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el contrato de servicios de redacción del proyecto de obras de construcción de pabellón polivalente y el método de cálculo de los honorarios o precio del contrato.

Los recursos administrativos se regulan en los artículos 112 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas y, pormenorizadamente, el recurso potestativo de reposición en sus artículos 123 y 124, por lo que, en su conformidad, con carácter previo al examen del fondo del asunto, deben realizarse las siguientes consideraciones previas:

-Por lo que se refiere a la procedencia del citado recurso en el expediente que nos ocupa, teniendo presente la cuantía del procedimiento, nos encontramos ante un acto no comprendido en el artículo 44.1 de la LCSP, y por tanto, no susceptible de recurso especial en materia de contratación, procediendo, en consecuencia, la interposición de recurso de reposición.

-En cuanto a la legitimación activa del recurrente para la interposición del recurso, la misma debe apreciarse por el siguiente motivo:

a) El recurrente, tiene capacidad de obrar, teniendo interés legítimo al amparo de lo previsto en el artículo 4 de la LPACAP.

-En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 124 de la LPACAP establece que será de un (1) mes si el acto es expreso, por lo que, teniendo en cuenta que el mismo tuvo lugar en el Registro de Entrada de este Ayuntamiento (2024-E-RE-630) en fecha 2 de julio de 2024, el recurso ha sido interpuesto por la recurrente dentro de plazo.

-El recurso se ha interpuesto ante el Ayuntamiento de Borja, órgano competente de acuerdo con el artículo 123 de la LPACAP.

Tercero. Una vez verificado el cumplimiento de los requisitos para la interposición del recurso de reposición, así como la inexistencia de causas de inadmisión, de conformidad con lo establecido en los artículos 116, 123, siguientes y concordantes de la LPACAP, procede, por tanto, entrar a conocer el fondo y resolver la cuestión sostenida en el recurso, que es, en esencia, la incorrecta determinación del precio como único criterio de adjudicación del





MUY ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE LA CIUDAD DE BORJA

contrato, además del método de cálculo de los honorarios o precio del contrato.

Cuarto. El recurso plantea el análisis de la modificación de la citada cláusula undécima del PCAP, para lo que es preciso determinar si se trata de una rectificación de error material, de hecho, o aritmético, o si nos encontramos ante una modificación del pliego, dado el diferente alcance de los efectos que una u otra consideración provoca.

A la luz de lo indicado queda, pues, de manifiesto que en la pretensión de la recurrente no concurre ninguna de las circunstancias enumeradas anteriormente para que esta -corrección del PCAP basada en el precio como único criterio de adjudicación- sea calificada como mero error material, de hecho, o aritmético.

Quinto. Respecto a las alegaciones formuladas en torno a la cuantificación del valor estimado, tipo de licitación y fijación del precio del contrato, cabe sugerir al recurrente el hecho de que dichos importes están sujetos no a control colegial cuanto a la estimación que esta Administración considere aplicable, a la vista del principio de libertad de precios que rige en el mercado respecto a servicios como el presente. Dicha libertad implica que la fijación del precio del contrato debe adaptarse a la realidad del mercado concreto de que se trate, y no a tipos precisos o imprecisos a establecer por la Administración corporativa recurrente.

Séptimo. Procede el desistimiento de este procedimiento de licitación, siendo necesario volver a licitar la contratación del servicio con el mismo objeto.

El desistimiento no es una prerrogativa de la Administración, pues el artículo 190 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público solo recoge las de interpretación, modificación y resolución de los contratos, se trata, por tanto, de una potestad reglada y ha de estar basada en razones objetivas. A diferencia de la renuncia, en el desistimiento no se produce una desaparición sobrevenida de la necesidad de contratar, sino tan sólo la necesidad de reiniciar el procedimiento.

Se constituye así la figura del desistimiento como una forma de finalización unilateral del procedimiento, previo a la adjudicación, que solo cabe cuando se da el supuesto fundado en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación y es diferente al desistimiento como causa de resolución contractual. Eso impone que el ejercicio de esa potestad administrativa se conecte con la consecución de un interés público, es decir, no es una opción de libre utilización por parte de la Administración, sino una





MUY ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE LA CIUDAD DE BORJA

solución que únicamente procede cuando supone una infracción de las normas de preparación del contrato o del procedimiento de adjudicación.

El artículo 152 LCSP estipula expresamente que:

1. *En el caso en que el órgano de contratación desista del procedimiento de adjudicación o decida no adjudicar o celebrar un contrato para el que se haya efectuado la correspondiente convocatoria, lo notificará a los candidatos o licitadores, informando también a la Comisión Europea de esta decisión cuando el contrato haya sido anunciado en el «Diario Oficial de la Unión Europea».*

2. *La decisión de no adjudicar o celebrar el contrato o el desistimiento del procedimiento podrán acordarse por el órgano de contratación antes de la formalización. En estos casos se compensará a los candidatos aptos para participar en la licitación o licitadores por los gastos en que hubiesen incurrido en la forma prevista en el anuncio o en el pliego o, en su defecto, de acuerdo con los criterios de valoración empleados para el cálculo de la responsabilidad patrimonial de la Administración, a través de los trámites del procedimiento administrativo común.*

3. *Solo podrá adoptarse la decisión de no adjudicar o celebrar el contrato por razones de interés público debidamente justificadas en el expediente. En este caso, no podrá promoverse una nueva licitación de su objeto en tanto subsistan las razones alegadas para fundamentar la decisión.*

4. *El desistimiento del procedimiento deberá estar fundado en una infracción no subsanable de las normas de preparación del contrato o de las reguladoras del procedimiento de adjudicación, debiendo justificarse en el expediente la concurrencia de la causa. El desistimiento no impedirá la iniciación inmediata de un procedimiento de licitación.*

Octavo. Es competente para la resolución del recurso interpuesto el Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Borja, como órgano de contratación, conforme dispone el artículo 123 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

A la vista de los antecedentes expuestos y preceptos de aplicación, es por lo que

RESUELVO





MUY ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE LA CIUDAD DE BORJA

1º) Estimar parcialmente el recurso interpuesto por el Colegio Oficial de Arquitectos de Aragón, con CIF Q5075003-C, en el sentido siguiente:

Admitir la alegación presentada contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares en relación a los criterios de adjudicación al entender que el procedimiento no ha seguido lo dispuesto en el artículo 145.3 párrafo segundo de la LCSP, que viene a establecer *“en los contratos de servicios que tengan por objeto prestaciones de carácter intelectual, como los servicios de ingeniería y arquitectura, y en los contratos de prestación de servicios sociales si fomentan la integración social de personas desfavorecidas o miembros de grupos vulnerables entre las personas asignadas a la ejecución del contrato, promueven el empleo de personas con dificultades particulares de inserción en el mercado laboral o cuando se trate de los contratos de servicios sociales, sanitarios o educativos a que se refiere la Disposición adicional cuadragésima octava, o de servicios intensivos en mano de obra, el precio no podrá ser el único factor determinante de la adjudicación”* en relación con el apartado 4, párrafo segundo *“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”*

Inadmitir la alegación referente al método de cálculo de los honorarios al entender que dichos importes están sujetos no a control colegial cuanto a la estimación que esta Administración considere aplicable, a la vista del principio de libertad de precios que rige en el mercado respecto a servicios como el presente. Dicha libertad implica que la fijación del precio del contrato debe adaptarse a la realidad del mercado concreto de que se trate, y no a tipos precisos o imprecisos a establecer por la Administración corporativa recurrente.

2º) Proceder al desistimiento del contrato del servicio de redacción del proyecto de obras de construcción de pabellón polivalente (Expediente 690/2024) por infracción no subsanable del artículo 145 apartados 3 y 4 de la LCSP.

3º) Licitarse nuevamente la contratación del servicio de redacción del proyecto de obras de construcción de pabellón polivalente, iniciando el correspondiente expediente.

4º) Advertir a través de la Plataforma del Sector Público y por el medio que proceda, a los licitadores que han presentado sus respectivas proposiciones, que estas no pueden ser retiradas ni devueltas, pudiendo presentar nueva oferta adecuada en la nueva licitación una vez se abra el plazo de presentación de ofertas.





MUY ILUSTRE AYUNTAMIENTO DE LA CIUDAD DE BORJA

5º) Publicar esta Resolución en el Perfil del Contratante, alojado en la Plataforma de Contratación del Sector Público, así como su notificación a las empresas licitadoras para su conocimiento y efectos.

6º) Contra la resolución de este recurso de reposición no podrá interponerse de nuevo dicho recurso.

Borja, a fecha de firma electrónica.

EL ALCALDE, Eduardo Arilla Pablo.

