

**ACUERDO DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATACIÓN PÚBLICA
DE LA COMUNIDAD DE MADRID**

En Madrid, a 25 de mayo de 2023

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por el decano del Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid contra los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares del contrato "Servicio de redacción de proyectos de obras de refuerzo de la red educativa a realizar en la DAT Capital: "construcción de un nuevo IES (línea 6) en el barrio de El Cañaveral de Madrid", "construcción de un nuevo IES (línea 6) en el barrio del Ensanche de Vallecas de Madrid" y "construcción de un nuevo IES (línea 6) en el barrio de Valdebebas de Madrid". Número de expediente A/SER-009762/2023 de la Consejería de Vicepresidencia, Consejería de Educación y Universidades de la Comunidad de Madrid, este Tribunal ha adoptado la siguiente:

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero.- El 19 de abril de 2023 se publica el anuncio y los Pliegos en el Portal de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid. El valor estimado es de 372.459,69 euros y se divide en 3 lotes.

Segundo.- En fecha 11 de mayo de 2023 interpone recurso especial en materia de contratación el Colegio, instando la nulidad de los Pliegos por no justificarse

adecuadamente el método de cálculo aplicado para la determinación el valor estimado de los honorarios del procedimiento.

Tercero.- El 18 de mayo de 2023 el órgano de contratación remitió el expediente de contratación y el informe a que se refiere el artículo 56.2 de la ley 9/2017, de 8 de noviembre, de contratos del sector público, por la que se transpone al ordenamiento jurídico español las directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero.- De conformidad con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, corresponde a este Tribunal la competencia para resolver el presente recurso.

Segundo.- Se entiende legitimado al Colegio de Arquitectos, que ostenta la representación y defensa de los intereses de los colegiados, de conformidad con el artículo 48 de la LCSP, *“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”*.

Tal y como hemos señalado por ejemplo en Resolución 115/2020, de 4 de junio:

“La redacción del citado artículo 48 incluye expresamente los intereses colectivos y además contempla que puedan resultar no solo perjudicados sino afectados, de manera directa o indirecta por el acto impugnado.

Así resulta de la Ley 2/1974, de 13 de febrero, de Colegios Profesionales, la cual en su Art. 1, referido a la naturaleza jurídica, capacidad y fines de aquellos, establece que “los Colegios Profesionales son Corporaciones de Derecho público, amparadas por la Ley y reconocidas por el Estado, con personalidad jurídica propia y plena capacidad para el cumplimiento de sus fines” , y el núm. 3 del mismo, en la

redacción dada por 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, dispone que son fines esenciales de estas Corporaciones la ordenación del ejercicio de las profesiones, la representación institucional exclusiva de las mismas cuando estén sujetas a colegiación obligatoria, la defensa de los intereses profesionales de los colegiados y la protección de los intereses de los consumidores y usuarios de los servicios de sus colegiados, todo ello sin perjuicio de la competencia de la Administración Pública por razón de la relación funcional. Por su parte el Art. 5 de la ley 2/1974, establece: Corresponde a los Colegios Profesionales el ejercicio de las siguientes funciones, en su ámbito territorial: g) 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 cuantos litigios afecten a los intereses 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.

En el mismo sentido, la defensa de los intereses profesionales está contemplada en los artículos 5 y 6 de sus Estatutos.

Por tanto, se le reconoce legitimación activa para interponer el recurso especial en materia de contratación”.

El órgano de contratación se manifiesta en contra de esta legitimación poniendo de manifiesto que el acto objeto de impugnación no afecta a los intereses de los colegiados, y, en concreto, que el Colegio tiene prohibido expresamente hacer recomendaciones en relación con los honorarios por el artículo 14 de la Ley 2/1974, de 13 de febrero de Colegios Profesionales, dada por 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 y sus organizaciones colegiales no podrán establecer baremos orientativos ni cualquier otra orientación, recomendación, directriz, norma o regla sobre honorarios profesionales, salvo lo establecido en la Disposición adicional cuarta».

«Disposición adicional cuarta. Valoración de los Colegios para la tasación de costas.

Los Colegios podrán elaborar criterios orientativos a los exclusivos efectos de la tasación de costas y de la jura de cuentas de los abogados.

Dichos criterios serán igualmente válidos para el cálculo de honorarios y derechos que corresponden a los efectos de tasación de costas en asistencia jurídica gratuita”.

Por esta prohibición no puede apreciarse legitimación en la impugnación del método de cálculo del valor estimado del contrato.

A juicio de este Tribunal esa prohibición no atañe a la legitimación del Colegio para impugnar el método de cálculo del valor estimado, que no realiza el Colegio fundado en su inexistente competencia para fijar tales honorarios, y sí es materia que afecta a los intereses profesionales de los Colegiados, pues determina sus retribuciones.

Tercero.- El recurso especial se planteó en tiempo y forma, pues el acto impugnado fue publicado notificado el 19 de abril de 2023, interponiéndose el recurso ante este Tribunal el 11 de mayo de 2023, dentro del plazo de quince días hábiles, de conformidad con el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto.- El recurso se interpuso contra los Pliegos de un contrato de servicios, cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros. El acto es recurrible, de acuerdo con el artículo 44.1.a) y 2. a) de la LCSP.

Quinto.- En cuanto al fondo del asunto, la recurrente, en primer término, afirma que los Pliegos no expresan el método de cálculo del valor estimado del contrato, vulnerando el artículo 101.5 de la LCSP:

“5. El método de cálculo aplicado por el órgano de contratación para calcular el valor estimado en todo caso deberá figurar en los pliegos de cláusulas administrativas particulares”.

Se fundamenta en Resolución nº 231/2020 del TACRC, de 20 de febrero de 2020, en la que el Tribunal Central anula unos Pliegos:

“Afirma que no aparece el método empleado para dicho cálculo, ni las fórmulas que se establecen para cada una de las prestaciones, siendo necesario para poder realizar la oferta de forma ajustada. Por ello solicita que se justifique la determinación del precio, así como el método para establecerlo.

A este respecto, no se distingue claramente por parte de la actora el valor estimado del presupuesto base de licitación. En cualquier caso, se refiera a uno u otro concepto, lo cierto es que en el PCAP se remite en cuanto a la determinación del método de cálculo al cuadro de características y, observado el mismo, puede apreciarse que no consta la determinación del método de cálculo del valor estimado ni el desglose del presupuesto base de licitación, tal y como se exige por el artículo 100 y 101.5 de la LCSP.

En consecuencia, debe estimarse esta concreta impugnación y procederse a la rectificación de los pliegos en cuanto a la determinación del método empleado en el cálculo del valor estimado y el desglose del presupuesto base de licitación”.

A juicio de este Tribunal el método de cálculo del valor estimado del contrato está perfectamente definido, y precisamente con esta denominación en el apartado 4 de la cláusula primera del PCAP:

“Valor estimado del contrato (art. 101 LCSP): 372.459,69 euros.

Método de cálculo aplicado para calcular el valor estimado: El sistema de determinación del presupuesto consiste en la aplicación de un porcentaje del 1,50% al presupuesto de ejecución material previsto para el contrato. previsto para el proyecto. No se contemplan modificaciones ni prórroga del contrato.

Presupuesto Ejecución Material previsto obras lote 1: 8.436.828,17 euros

Presupuesto Ejecución Material previsto obras lote 2: 8.382.222,43 euros

Presupuesto Ejecución Material previsto obras lote 3: 8.011.595,60 euros”

La Resolución citada del TACRC refiere a un supuesto de hecho, en que visto el cuadro de características generales del contrato, no figura el método de cálculo del valor estimado del contrato.

Más allá de la errata *“previsto para el contrato, previsto para el proyecto”* el método de cálculo sobre el presupuesto de ejecución material previsto para el contrato está perfectamente definido.

Procede desestimar esta alegación, porque el método de cálculo sí está definido en los Pliegos.

Este método que toma como base el presupuesto de ejecución material es el seguido habitualmente y es el que se estableció obligatoriamente en el Real Decreto 2512/1977, de 17 de junio, por el que se aprueban las tarifas de honorarios de los Arquitectos en trabajos de su profesión, y las cuantías ya se fijaban mediante esta metodología como un porcentaje resultante de aplicación sobre el importe del coste de la ejecución material, hasta la derogación del mismo mediante la Ley 7/1997, de 14 de abril, de medidas liberalizadoras en materia de suelo y de colegios profesionales. El cálculo que toma por base de los honorarios el establecimiento de porcentajes sobre el coste de ejecución material ha seguido utilizándose desde entonces, pero no en los porcentajes establecidas en los honorarios fijados por Real Decreto 2512/1977.

Este segundo aspecto también se impugna por el recurrente: *“¿por qué un 1,5%, y no un 2% o un 3%?, porque porcentajes?, ¿dónde se justifica y cómo?”* Entiende que no se justifica este porcentaje y se vulnera el equilibrio entre las partes y la adecuación del precio del contrato al *“precio general mercado”* (artículo 102.3 LCSP).

Señala el órgano de contratación que este porcentaje es el que viene fijando las contrataciones del mismo, incluso inferiores, en las que han concurrido múltiples licitadores, y que en realidad este porcentaje es superior por diversas circunstancias: los módulos de construcción de la Consejería son superiores a los que se emplean en otras Administraciones y superiores también a los módulos de referencia que fija el COAM para la fijación de los honorarios profesionales, que se actualizan anualmente, y que constituyen la base del presupuesto de ejecución material sobre el que se aplica el porcentaje; el coste de dirección facultativa que es interno por

realizarse por la plantilla propia y no se incorpora al coste total, pero que externalizado es del 1,5 al 2%; y la realización de contratos de control de calidad de obras, complementarios a las direcciones facultativas, en un porcentaje que se sitúa en el entorno de otro 1,5% al 2%.

Todos estos factores se tienen en cuenta al fijar el porcentaje, que en la Consejería se sitúa entre el 1,26 y el 1,50% del precio de ejecución material, como se acredita con los contratos formalizados cuyos porcentajes y su número de licitadores se anexa.

Sí se explica, en cambio, que el porcentaje corresponde a lo que se fija habitualmente por la Consejería, atendiendo al valor real de mercado (artículo 101. 7 LCSP) y el valor de los contratos similares realizados por la Consejería (artículo 101.10 LCSP). No se aporta por el recurrente ningún argumento en apoyo de su alegación de que este porcentaje sea contrario al valor de mercado o al principio de sinalagmaticidad entre las prestaciones de las partes.

Es cierto que el porcentaje a aplicar sobre el coste de ejecución material tiene un valor relativo, si no se cuestiona este último, esto es la base sobre la que se aplica el porcentaje, que está en función del módulo de referencia de la ejecución material (el precio en euros por metro cuadrado, €/m² construido), y este valor sí figura en los anexos al PPT, no siendo cuestionado por el recurrente.

A juicio de este Tribunal, el recurrente no aporta ningún argumento contra la fijación del porcentaje en el 1,5%, solo su falta de justificación en los Pliegos. Esta justificación que se incorpora ahora en la contestación al recurso, no es una exigencia en sí de la LCSP para los Pliegos o la documentación que ha de publicarse, pero se entiende sí debe figurar en el expediente de contratación, a tenor de lo dispuesto en el artículo 116. 4 de la LCSP (*“Expediente de contratación: iniciación y contenido”*):

“4. En el expediente se justificará adecuadamente:

d) El valor estimado del contrato con una indicación de todos los conceptos que lo integran, incluyendo siempre los costes laborales si existiesen”.

Esta justificación, que es un concepto más amplio que el “*método de cálculo*”, se encuentra en el expediente de contratación bajo el rótulo precisamente “*memoria del método de cálculo del valor estimado*”, pero no va más allá de la indicación del Pliego, salvo la afirmación de que el 1,5% es el porcentaje utilizado por la Dirección General:

“El presupuesto engloba todos los gastos para completar la realización del trabajo. El sistema de determinación del presupuesto se realiza con la base de cálculo de honorarios utilizada por la D.G. de Infraestructuras y Servicios, consistente en la aplicación de un porcentaje sobre el presupuesto de ejecución material (P.E.M) previsto para la obra. El porcentaje que se aplica es el 1,50%. El importe resultante es la base imponible del presupuesto del servicio. No se contemplan modificaciones ni prórroga del contrato. Según este método resulta el valor estimado siguiente:”

Se entiende que su incorporación al expediente es procedente para ulteriores licitaciones, sin perjuicio de no considerarlo por sí mismo constitutivo de nulidad, en la medida en que la explicación del fundamento del porcentaje no genera indefensión a los interesados.

Procede la desestimación del recurso.

En su virtud, previa deliberación, por unanimidad, y al amparo de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y el artículo 3.5 de la Ley 9/2010, de 23 de diciembre, de Medidas Fiscales, Administrativas y Racionalización del Sector Público, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid:

ACUERDA

Primero.- Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por el decano del Colegio Oficial de Arquitectos de Madrid contra los Pliegos de

Cláusulas Administrativas Particulares del contrato "Servicio de redacción de proyectos de obras de refuerzo de la red educativa a realizar en la DAT Capital: "construcción de un nuevo IES (línea 6) en el barrio de El Cañaveral de Madrid", "construcción de un nuevo IES (línea 6) en el barrio del Ensanche de Vallecas de Madrid" y "construcción de un nuevo IES (línea 6) en el barrio de Valdebebas de Madrid". Número de expediente A/SER-009762/2023 de la Consejería de Vicepresidencia, Consejería de Educación y Universidades de la Comunidad de Madrid.

Segundo.- Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP.

Tercero.- Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa, será directamente ejecutiva y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad de Madrid, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, todo ello de conformidad con el artículo 59 de la LCSP.