



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

JUZGADO DE LO CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO Nº7 DE MÁLAGA

C/ FISCAL LUIS PORTERO GARCIA S/N

Tlf.: 951938460/951938310/951938525. Fax: 951939177- cuenta 4333

NIG: 2906745020160002798

Procedimiento: Procedimiento ordinario 380/2016. Negociado: F

Procedimiento principal:[ASTPOR[ASNPOR]

De: [REDACTED]

Letrado/a Sr./a.: SERGIO ANTONIO RAMOS RODRIGUEZ

Contra D/ña.: AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA

Procurador/a Sr./a.: JOSE MANUEL PAEZ GOMEZ

SENTENCIA Nº 16/19

En la ciudad de Málaga, a 23 de enero de 2019.

El magistrado titular de este Juzgado, Ilmo. Sr. D. José Luis Franco Llorente, ha visto el Recurso Contencioso-Administrativo número 380 / 2016, interpuesto por [REDACTED] representada y defendida por el letrado D. Sergio Ramos Rodríguez, contra el AYUNTAMIENTO DE MÁLAGA, representado por el procurador D. José Manuel Páez Gómez y defendido por el letrado de sus Servicios Jurídicos, siendo la cuantía del recurso de 33.559,48 euros.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- Por escrito que tuvo entrada en el Juzgado Decano de Málaga el día 7 de julio de 2016, la representación de [REDACTED] interpuso recurso contencioso-administrativo contra la resolución de 25 de febrero de 2016, del Teniente de Alcalde delegado de Economía y Presupuestos del Ayuntamiento de Málaga, por el que se adjudica a los Colegios Oficiales de Arquitectos de Madrid y de Málaga la contratación del servicio de apoyo para la preparación de un concurso internacional de ideas del proyecto urbanístico de la "Manzana Verde" (expte. 166/15), así como contra resolución de 9 de mayo de 2016, que desestimó el recurso de reposición interpuesto contra la anterior.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

SEGUNDO.- Subsanaos los defectos del escrito inicial se acordó reclamar el expediente administrativo, del que una vez recibido se dio traslado a la parte recurrente, que el 22 de diciembre de 2016 presentó demanda en la que después de alegar los hechos y fundamentos jurídicos que reputaba aplicables, terminaba suplicando se dicte sentencia que declare no ser conformes a derecho los actos recurridos, así como el contrato formalizado el 26 de mayo de 2016 y demás actos derivados o ejecutados en virtud de dichos decretos.

TERCERO.- Por diligencia se acordó dar traslado del escrito de demanda y del expediente administrativo al demandado, que presentó su contestación el 25 de enero 2017 interesando la desestimación del recurso.

CUARTO.- Fijada la cuantía del procedimiento, se acordó no haber lugar a su recibimiento a prueba y dar traslado de las actuaciones para que presentaran escritos de conclusiones, declarándose a continuación los autos conclusos para sentencia.

QUINTO.- En la tramitación de este recurso se han observado las prescripciones legales esenciales a excepción del plazo para dictar sentencia, por la acumulación de asuntos pendientes de resolución.

A los que son de aplicación los siguientes

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- La demandante, que participó en el concurso convocado por el Ayuntamiento de Málaga para la contratación del servicio de apoyo para la preparación de un concurso internacional de ideas del proyecto urbanístico de la "Manzana Verde" (expte. 166/15), impugna la resolución del Ayuntamiento que adjudicó el contrato a los Colegios Oficiales de Arquitectos de Madrid y de Málaga,



ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

así como la propia formalización del mismo, señalando la actora como motivos de su recurso que los adjudicatarios no tienen capacidad para contratar con la Administración, ni cumplen lo exigido en el pliego sobre solvencia técnica.

SEGUNDO.- ANTECEDENTES.

Por resolución de la Junta de Gobierno Local de 15 de octubre de 2015 fueron aprobados los pliegos de prescripciones técnicas y de condiciones económico-administrativas para la contratación, por procedimiento negociado sin publicidad, de un servicio de apoyo para la preparación de un concurso internacional de ideas para el proyecto urbanístico de la "Manzana Verde"

El pliego de prescripciones técnicas definía el objeto del contrato en la regla 2, diciendo:

" ...el objeto del presente contrato consiste en la preparación de un concurso internacional de ideas para la redacción del proyecto urbanístico y de edificación de la primera fase del proyecto de la Manzana Verde, con la intención de que grupos pluriprofesionales españoles y extranjeros puedan mostrar las mejores soluciones edificatorias en el ámbito de la ordenación de volúmenes señalado en el PERI.

Las labores a realizar que serán siempre de apoyo al personal municipal serán las siguientes:

- a) Soporte en la elaboración de las bases del concurso y toda la documentación necesaria para la presentación de las propuestas.*
- b) Apoyo en la búsqueda del comité evaluador, especialista en la materia, tanto a nivel urbanístico como social y local.*
- e) Apoyo en el lanzamiento del concurso, tanto a nivel nacional como internacional.*
- d) Apoyo en la movilización de todos los medios disponibles para captación de participantes (redes sociales, revistas, blogs especializados, etc ...).*
- e) Apoyo en la redacción de resúmenes de ideas.*
- f) Apoyo en el Anuncio y presentación semifinalistas al comité evaluador.*
- g) Anuncio de ganadores y premios".*

Durante la tramitación del expediente, por decreto de 15 de diciembre de 2015 se acordó requerir a Colegios oficiales de Arquitectos de Málaga y Madrid para que presentaran, entre otros, los documentos justificativos de su capacidad y solvencia (folios 773 al 783 y 787 al 920 e.a.) y justificaran que como colegio profesional pueden





contratar con el sector público (folios 923 a 926 y 932 al 935), aportando los escritos y documentos que obran a los folios 928 a 931 y 939 a 942.

A su vez, la Sra. Bossio había denunciado en sendos escritos presentados el 15 de diciembre de 2015 (folios 785 y 786) y el 22 de enero de 2016 (folios 946 al 948) la falta de capacidad de los colegios para ser contratistas de la Administración Pública

Consta, por otra parte, que con fecha 18 de febrero de 2016 los Colegios fueron requeridos para acreditar el nivel de conocimiento de idiomas extranjeros del personal a su servicio, aportando en su cumplimiento los documentos obrantes a los folios 973 a 993.

TERCERO.- CAPACIDAD PARA CONTRATAR CON LA ADMINISTRACIÓN.

Establece el Pliego de Condiciones Económico-Administrativas en su cláusula 17 (folios 32 y 33) que

"...podrán tomar parte en este procedimiento de contratación las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que se hallen en plena posesión de su capacidad jurídica y de obrar, no estén incurso en una prohibición de contratar y acrediten su solvencia económica, financiera y técnica o profesional...,

Los empresarios deberán contar, asimismo, con la habilitación empresarial o profesional que, en su caso, sea exigible para la realización de la actividad o prestación que constituya el objeto del contrato...

Las personas jurídicas solo podrán ser adjudicatarias de contratos cuyas prestaciones estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que, a tenor de sus estatutos o reglas fundacionales, les sean propios..".

Por su parte, el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, establecía en su artículo 54 que

"1. Solo podrán contratar con el sector público las personas naturales o jurídicas, españolas o extranjeras, que tengan plena capacidad de obrar, no estén incurso en una prohibición de contratar, y acrediten su solvencia económica, financiera y técnica o profesional o, en los casos en que así lo exija esta Ley, se encuentren debidamente clasificadas.

2. Los empresarios deberán contar, asimismo, con la habilitación empresarial o profesional que, en su caso, sea exigible para la realización de la actividad o prestación que constituya el objeto del contrato.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

3. En los contratos subvencionados a que se refiere el art. 17 de esta Ley, el contratista deberá acreditar su solvencia y no podrá estar incurso en la prohibición de contratar a que se refiere la letra a) del apartado 1 del art. 60.

Y el artículo 57.1 dice:

"1. Las personas jurídicas solo podrán ser adjudicatarias de contratos cuyas prestaciones estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que, a tenor de sus estatutos o reglas fundacionales, les sean propios".

En su escrito de demanda la actora realiza un detallado análisis de la Ley 2/1974, de Colegios Oficiales, Ley 10/2003, de Colegios Oficiales de Andalucía, modificada por la Ley 10/2011, de 5 de diciembre; de la Ley 19/1997, de 11 de julio, de Colegios Profesionales de Madrid, así como de los estatutos de los Colegios Oficiales de Arquitectos de Málaga y de Madrid, análisis del que concluye que ninguna de las normas referidas proclama entre los fines, objeto o ámbito de actividad de los Colegios Profesionales el de concurrir a concursos públicos o prestar servicios remunerados para la Administración; y que la finalidad perseguida en el contrato, esto es, la colaboración de los Colegios con una Administración Pública (en este caso, el Ayuntamiento de Málaga) para la preparación de un concurso internacional de ideas para un proyecto urbanístico, podía obtenerse por la vía de un convenio de colaboración o encomienda de gestión (artículos 6 y 15 de la LRJAP y PAC, y 6 de la Ley 10/2003, reguladora de los Colegios Profesionales de Andalucía), figuras ambas que están excluidas del ámbito de contratación por el sector público.

Ahora bien, como recuerda certeramente el letrado del Ayuntamiento demandado, la normativa sobre contratación del sector público (artículo 1 del TRLCSP, Directiva 2004/18/CE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 31 de marzo de 2004, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, de suministro y de servicios, y artículo 1 de la Ley 15/2007, de 3 de julio, de Defensa de la Competencia), define como principios rectores, entre otros, los de libertad de participación o acceso a las licitaciones, no discriminación e igualdad de trato, de modo que cualquier interpretación ha de ser favorable a esa libertad de acceso e igualdad, y que las





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

limitaciones a esos principios deben justificarse en motivos objetivos y razonables, e interpretarse restrictivamente.

Así lo ha entendido el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, resolviendo en varios litigios sobre la posibilidad de acceder a la adjudicación de los contratos públicos por parte de Universidades públicas y otros organismos que ejercen potestades públicas, cuando se objeto se encuentre dentro de los objetivos institucionales y estatutarios de dichas personas jurídicas, todo ello en garantía de la libre concurrencia, el trato igualitario y no discriminatorio entre los "operadores económicos" y el principio de transparencia en la contratación pública (sentencia de 19 de diciembre de 2012, de la Gran Sala, Asunto C-159/11); sentencia de 18 de diciembre de 2014, Sala Quinta, Asunto C-568/13) sentencia de 6 de octubre de 2015, Gran Sala, Asunto: C-203/14).

Concretamente, la última sentencia resolvió sobre una cuestión prejudicial planteada por el Tribunal Catalán de Contratos del Sector Público, a raíz de que la Corporación de Salud del Maresme y la Selva hubiera denegado la posibilidad de participar en un procedimiento de licitación para la adjudicación de los servicios de resonancia magnética destinados a los centros de atención médica de dicha Corporación, al Consorcio Sanitario del Maresme, al ser un organismo público que no tenía clasificación empresarial a efectos de la normativa de contratos del sector público de nuestro país, declarando

"...33. A este respecto procede señalar que, como se desprende del considerando 4 de la Directiva 2004/18, que menciona expresamente a la posibilidad de que un «organismo de derecho público» participe como licitador en un procedimiento de adjudicación de un contrato público, y del artículo 1, apartado 8, de dicha Directiva, que reconoce expresamente la condición de «operador económico» a toda «entidad pública», la Directiva 2004/18 no excluye que las administraciones públicas puedan participar en las licitaciones.

34 Por otra parte, según reiterada jurisprudencia del Tribunal de Justicia, puede licitar o presentarse como candidato toda persona o entidad que, a la vista de los requisitos previstos en un anuncio de licitación, se considere apta para garantizar la ejecución de ese contrato público, directamente o recurriendo a la subcontratación, con independencia de que su estatuto jurídico sea público o privado y de que opere sistemáticamente en el mercado o sólo intervenga con carácter ocasional, o de que esté o no subvencionada con fondos públicos (véanse las sentencias CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, apartado 42, y, en el mismo sentido, Data Medical Service, C-568/13, EU:C:2014:2466, apartado 35).





35 En la medida en que determinadas entidades estén habilitadas para ofrecer servicios en el mercado a título oneroso, aunque sea ocasionalmente, los Estados miembros no pueden prohibirles que participen en procedimientos de adjudicación de contratos públicos relativos a la prestación de los mismos servicios [véanse, en este sentido, las sentencias CoNISMa, C-305/08, EU:C:2009:807, apartados 47 a 49, y Ordine degli Ingegneri della Provincia di Lecce y otros, C-159/11, EU:C:2012:817, apartado 27; véase igualmente en este sentido, en relación con disposiciones equivalentes de la Directiva 92/50/CEE del Consejo, de 18 de junio de 1992, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de servicios (DO L 209, p. 1), la sentencia Data Medical Service, C-568/13, EU:C:2014:2466, apartado 36].

36 Por consiguiente, procede responder a las cuestiones primera y segunda que el artículo 1, apartado 8, de la Directiva 2004/18 debe interpretarse en el sentido de que el concepto de «operador económico» utilizado en el párrafo segundo de ese apartado incluye a las administraciones públicas, que pueden por tanto participar en licitaciones públicas en la medida en que estén habilitadas para ofrecer servicios en el mercado a título oneroso..”.

Ninguna de las normas legales o estatutarias traídas a colación por las partes prohíbe a los Colegios Profesionales presentarse a las licitaciones de contratos que convoquen las Administraciones Públicas u otros poderes adjudicadores.

Y además, volviendo al contrato que nos ocupa es preciso recordar que tenía por objeto la prestación de un servicio de apoyo para la preparación de un concurso internacional de ideas para un proyecto urbanístico que debía convocar el Ayuntamiento de Málaga, esto es, la colaboración con una Administración Pública, objeto a todas luces acorde a las funciones de los colegios profesionales (artículo 5 b) de la Ley estatal 2/1974: “Corresponde a los Colegios Profesionales el ejercicio de las siguientes funciones, en su ámbito territorial:... b) Ejercer cuantas funciones les sean encomendadas por la Administración y colaborar con ésta mediante la realización de estudios, emisión de informes, elaboración de estadísticas y otras actividades relacionadas con sus fines que puedan serles solicitadas o acuerden formular por propia iniciativa”, Disposición Adicional Quinta. Facultad de control documental de las Administraciones Públicas. Lo previsto en esta Ley no afecta a la capacidad que tienen las Administraciones Públicas, en ejercicio de su autonomía organizativa y en el ámbito de sus competencias, para decidir caso por caso para un mejor cumplimiento de sus funciones, establecer con los Colegios Profesionales u otras entidades los convenios o contratar los servicios de comprobación documental; técnica o sobre el cumplimiento de la normativa aplicable que consideren necesarios relativos a los trabajos profesionales; véase también el artículo 18.2 t) y z) de la Ley andaluza 10/2003: 2. Son funciones de los colegios profesionales: ...t) Ejercer cuantas competencias administrativas les sean atribuidas legalmente, así como colaborar con las





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

administraciones públicas mediante la formalización de convenios, realización de estudios o emisión de informes.. z) Aquellas que se les atribuyan por otras normas de rango legal o reglamentario, les sean delegadas por las administraciones públicas o se deriven de convenios de colaboración...).

Y siendo incontrovertido que la realización de esas funciones y la obtención de esos fines pueda concretarse mediante convenios de colaboración de los Colegios profesionales con otras Administraciones Públicas (artículos 6 y 15 de la LRJAP y PAC), no se entendería, a la vista de los principios que rigen la normativa sobre contratación pública, la exclusión de aquéllos en un procedimiento de contratación ordenado a mismos fines.

CUARTO.- SOLVENCIA TÉCNICA.

El Pliego de prescripciones Técnicas establecía en su cláusula 6 ("criterios de solvencia" f.10 e.a.):

"Los licitadores del contrato deberán acreditar estar en posesión de las condiciones mínimas de solvencia económica y financiera y profesional o técnica (arts 75 y 78 TRLCSP)

Los licitadores deberán cumplir con los siguientes requisitos:

- *Experiencia demostrable en los últimos tres años tanto como participante y/o evaluador en proyectos, premios y/o concursos arquitectónicos.*
- *Experiencia demostrable en los últimos tres años en ejecución de consultoría y/o gestión de proyectos europeos.*

Los recursos humanos mínimos asignados para llevar a cabo la consultoría debe cumplir individualmente las siguientes condiciones:

- *Arquitecto o estudios equivalentes según legislación vigente.*

Además deberá contar con conocimiento de tres idiomas comunitarios siendo imprescindible que uno de ellos sea el inglés con un nivel mínimo de C1 o Advanced en éste. Y en los otros dos como mínimo B1, documentable a través de certificados oficiales de idiomas...."

Mantiene que la actora que:

- a) ni el Colegio de Arquitectos de Málaga ni el de Madrid, entre el personal que pretendían poner a disposición la prestación del servicio, reúnen los requisitos de idiomas exigidos, ya que si bien acreditan que uno de los integrantes de ese personal, además de ser arquitecto, posee certificado de conocimientos de inglés en el grado exigido, solamente acreditan otro idioma comunitario con una suficiencia mínima de B1.





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Da Vinci (f. 191 a 214), promovidas por el organismo europeo APEE (Organismo Autónomo Programas Educativos Europeos); así como (f. 216) la participación del COAMALAGA en el proyecto FEDER INTERCONECTA, también de ámbito europeo, méritos que la mesa de contratación valoró como adecuados a los fines previstos en los pliegos (f. 635 y 636), en un juicio técnico cuya corrección no ha desvirtuado la actora.

QUINTO.- COSTAS PROCESALES.

Aunque las pretensiones de la actora han sido desestimadas, no procede condenarla al pago de las costas procesales al poderse discutir jurídicamente la viabilidad de su acción (artículo 139 LJCA).

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación

FALLO

DESESTIMO el recurso interpuesto, sin imposición de costas.

Notifíquese esta sentencia a las partes, haciéndoles saber que contra ella podrán interponer, en este Juzgado y para ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía en Málaga, **Recurso de Apelación** en el plazo de quince días desde su notificación.

Previamente a la interposición del recurso, las partes que no estuvieran exentas deberán constituir el depósito previsto en la Disposición Adicional Decimoquinta de la LOPJ, redactada por la Ley Orgánica 1/2009, de 3 de noviembre, consignando la cantidad de 50 € en la cuenta de este Juzgado en la entidad BANCO DE SANTANDER con número [REDACTED] lo que deberán acreditar al tiempo de la interposición del recurso, sin perjuicio de la posibilidad de subsanación.

Y una vez sea firme esta sentencia, remítase **testimonio de la misma junto con el expediente administrativo, al lugar de origen de éste.**





ADMINISTRACIÓN
DE
JUSTICIA

Así por ésta mi sentencia, de la que se llevará certificación a las actuaciones, lo pronuncio, mando y firmo.

E/.



