

Junta Superior de Contractació Administrativa
C/ Palau ,12-3ª planta
46003 VALÈNCIA
Tel.: 961 6013072
Correu: secretària_JSCA@gva.es

Ref.: SUB/SCC/mvt-asm
Assumpte : Informe 7/2017

INFORME 7/2017 DE 5 DE JULIO DE 2017. PROCEDIMIENTO NEGOCIADO PARA LA ADJUDICACIÓN DE UN CONTRATO DE REDACCIÓN DE PROYECTO Y DIRECCIÓN DE OBRAS DE MODIFICACIÓN DE PROYECTO. TRASCENDENCIA DE LA MODIFICACIÓN PROPUESTA. ASPECTOS RELACIONADOS CON LA PROPIEDAD INTELECTUAL DEL AUTOR DEL PROYECTO INICIAL.

ANTECEDENTES

En fecha 10 de abril de 2017 ha tenido entrada en la Junta Superior de Contractació Administrativa solicitud de informe de la Conselleria de Educación, Investigación, Cultura y Deporte, por la que formula la consulta siguiente:

«SOL-LICITUD D'INFORME A LA JUNTA SUPERIOR DE CONTRACTACIÓ ADMINISTRATIVA DE LA GENERALITAT, SOBRE EL PROCEDIMENT D'ADJUDICACIÓ A SEGUIR EN ELS SUCCESSIUS CONTRACTES QUE DERIVEN DE CONCURS D'IDEES.

Amb data 05.12.2000 l'òrgan de contractació de la Conselleria de Cultura i Educació aprovà el plec-tipus de Clàusules Administratives Particulars per a la redacció del projecte i direcció d'obres, així com les bases del concurs d'idees convocat per la Conselleria de Cultura i Educació per a la adjudicació del contracte de redacció del projecte per a "la Ciutat de la Pilota" a Montcada.

El 25.07.2001 s'adjudicà com a guanyador de l'anterior concurs d'idees, el contracte de serveis per a la redacció del projecte i direcció d'obres per a "la Ciutat de la pilota" a Montcada a l'empresa Santatecla Arquitectos SLP.

L'adjudicació del contracte d'execució de l'obra, es va realitzar a favor de l'empresa "ISOLUX WAT, SA", i contemplava l'execució integral del projecte.

Iniciada l'obra, en desembre del 2008 es va rescindir el contracte amb l'empresa "ISOLUX WAT, SA", decidint la Conselleria continuar l'obres per fases, la qual cosa suposà una modificació al projecte inicial.

Pel que fa a la redacció del nou projecte «Ciutat de la Pilota: modificat i terminació 1a fase-trinquet», i tenint en compte l'adjudicació inicial que incloïa tot el complex esportiu de la "Ciutat de la Pilota", s'adjudicà per Resolució de 20 d'abril de 2009 de la Secretaria Autònoma de l'Esport a l'empresa que inicialment havia guanyat el concurs públic, es a dir a Santatecla Arquitectos SLP.

Posteriorment s'adjudica l'obra "Ciutat de la Pilota: modificat i terminació 1a fase-trinquet" a

l'empresa CLEOP S.A. i en data 9 de setembre de 2009 es realitzà l'acta de replanteig d'aquesta.

Una vegada finalitzades les obres d'aquesta primera fase, el 31 de gener de 2011 se signà l'acta de recepció de l'obra, En conseqüència, el contracte de serveis «Ciutat de la Pilota: modificat i terminació 1a fase-trínquet», igual que succeeix amb el corresponent contracte d'obres, es troba en l'actualitat finalitzat, abonat íntegrament, i retornades les corresponents garanties.

Des d'eixe moment no s'ha continuat amb les següents fases i sols s'han realitzat treballs de manteniment. En l'actualitat ens troben en la següent situació:

1. Existència d'un trínquet de pilota valenciana, on la part executada susceptible d'utilitzar, es troba sense Llicència Ambiental. La causa de la no obtenció de la llicència no està motivada per defectes del projecte sino perquè s'ha executat una primera fase i alguns elements de la construcció necessiten un major grau d'execució del projecte per poder entrar en funcionament com per exemple el parking soterrani.

2. Per obtenir la Llicència Ambiental i millorar la seguretat en la instal·lació, fonamentalment en les parts pendents d'executar i en el perímetre, es fan necessàries obres o mesures correctores d'adaptació provisional com són: la reserva i habilitació d'un aparcament en superfície, la retirada d'abocaments, reposició d'elements de mobiliari urbà, i altres condicions inherents al planejament municipal en vigor fins que es produïska l'execució de les següents fases pendents.

3. L'import previst del cost d'aquestes obres és de 210.000 €.

4. L'import total aproximat per a l'execució de les fases que quedaran pendents d'execució és superior als 10.000.000 €.

Segons es desprén de l'informe tècnic que s'acompanya, és l'empresa Santatecla Arquitectos SLP, la que fins avui ha seguit realitzant les gestions necessàries per a obtenir la citada llicència. I a l'agost del 2016 l'Ajuntament de Montcada es va remetre un ofici en el qual detalla les obres o mesures correctores d'adaptació a la normativa municipal, així com la viabilitat de la llicència ambiental. La proposta econòmica per encàrrec d'honoraris s'estima, després de consulta dels barems orientatius del Col·legi d'Arquitectes Territorial de València en 50.155,31 euros.

Per tot l'exposat, les possibilitats que es plantegen pel que fa a la contractació del serveis facultatius de redacció i direcció de les obres que queden pendents de realitzar són:

A) De cara a l'execució de les obres que tenen com a objectiu la contractació de la direcció d'obres i projecte per a l'obtenció de la llicència d'activitat de l'obra "ciutat de la pilota: modificat i terminació 1a fase-trínquet:

1. Es pot considerar que queda suficientment justificat, d'acord amb el que disposa en l'art. 109 apartat 4, i l'art. 170. d) del TRLCSP, perquè el procediment de contractació siga el procediment negociat sense publicitat. Entenent que l'empresa inicial que va guanyar el concurs públic del complex esportiu "Ciutat de la Pilota", incloïa la totalitat del mateix i que raons d'indole econòmica



i tècnica, han anat modificant les condicions inicials del contracte, i que l'obra que ara es proposa estava inclosa en el contracte inicial que posteriorment va ser modificat. A més, tenint en compte, que l'empresa Santatecla Arquitectos SLP, no s'ha desvinculat en cap moment les gestions que en tot aquest temps el projecte "Ciutat de la Pilota" ha anat exigint.

2. O per contra, sobre la base del que es disposa en l'art. 301.2 del TRLCSP, cal que el procediment de contractació siga obert i per tant tot empresari interessat podrà presentar una proposició, quedant exclosa tota negociació dels termes del contracte amb els licitadors.

B) En el cas que per part de la Conselleria, es considerara convenient licitar noves fases de les obres amb l'objectiu de la finalització del projecte inicial, i segons l'art. 109 i 107.d) del TRLCSP si quedaria justificada la contractació de l'empresa Santatecla Arquitectos SLP.

Vistes les possibilitats, es realitzen les següents consultes jurídiques, que en ser un assumpte en matèria de contractació administrativa d'interés general o comú al conjunt de la Generalitat, considerem que pot ser objecte de sol·licitud a la Junta Superior de Contractació Administrativa:

1. El que la contractació inicial del servei de redacció del projecte i direcció d'obres de la «ciutat de la Pilota» s'adjudicara mitjançant un procediment negociat, en aplicació de l'art. 174.d), impedeix que la contractació del servei que ara volem contractar es torne a adjudicar mitjançant un altre negociat?

2. Si s'ha modificat el projecte respecte del guanyador del concurs i ja s'ha fet un negociat, l'Administració ja no està vinculada per les condicions del concurs i està obligada a fer un procediment obert, tant pel que fa referència a la contractació que ara volem licitar (direcció d'obres i projecte per a l'obtenció de la llicència d'activitat de l'obra "ciutat de la pilota: modificat i terminació 1a fase-trinquet"), com per a possibles fases posteriors, que queden pendent d'execució'?

3. Si es fa un procediment obert, l'autor del projecte guanyador del concurs, tindria algun dret de propietat intel·lectual sobre el projecte?, d'acord amb el que disposa l'article 301.2 del TRLCSP en relació a l'article 10.1.f) del Reial Decret legislatiu 1/1996, de 12 d'abril, pel que s'aprova el text refós de la Llei de propietat intel·lectual. S'ha d'obtenir permís exprés del redactor originari perquè s'entén que el seu projecte està protegit pel dret d'autor.»

La consulta se acompanya de còpies del contracte de 31 de juliol de 2001, per a la redacció del Projecte i direcció d'obra de «la Ciutat de la Pelota, en Moncada (V)», del corresponent pliego de clàusules administratives particulars, de la Resolució de 20 d'abril de 2009, de la Secretaria Autonòmica del Deporte y Vicepresidenta del Consell Valencià de l'Esport, autoritzant la modificació del projecte, i del Annex I al contracte de 31 de juliol de 2001, suscrit el 5 de juny de 1999.

A petició de la Secretaria de la Junta se ha remès també l'Informe de 15 de novembre de 2016, del Servei de Infraestructures Deportives de la Conselleria, entre cuyos Anexos se encuentran las Bases de diciembre de 2000 que rigieron el concurso de ideas para la selección del

anteproyecto y de la empresa a la que se contrató la redacción del proyecto y la dirección de obra; el Acta de 26 de diciembre de 2008, de recepción de la obra de la Ciutat de la Pilota, y del Informe de 19 de diciembre de 2008, del Arquitecto-Jefe del Servicio de Infraestructuras y Equipamiento Deportivo.

CONSIDERACIONES JURÍDICAS

El contrato inicial al que se refiere la consulta de la conselleria d'Educació, Investigació, Cultura i Esport se adjudicó el 25/07/2001, por procedimiento negociado sin publicidad previo concurso de ideas, y se regía por el entonces vigente texto refundido de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por Real decreto Legislativo 2/2000, de 16 de junio (en lo sucesivo, TRLCAP), así como por sus normas de desarrollo y por el Pliego de Cláusulas Administrativas particulares que acompaña el contrato (en adelante, el PCAP).

De acuerdo con la documentación facilitada se trata de un contrato típico de *consultoría y asistencia*, de acuerdo con la denominación utilizada en el TRLCAP, cuyo objeto lo constituía la *«redacción del proyecto y la dirección de obra de la construcción de la Ciudad de la Pelota, en Moncada (V)»* según consta literalmente en la cláusula primera del contrato y en el apartado 1º del cuadro de características técnicas del PCAP. Los trabajos comprendidos en el contrato abarcaban desde la redacción del proyecto básico y de ejecución de las obras e instalaciones hasta la dirección, certificación, liquidación y recepción de las obras del proyecto básico y de ejecución, con la siguiente condición:

«La realización de los trabajos correspondientes al plan de seguridad y salud, la dirección y coordinación en materia de seguridad y salud y dirección, certificación, liquidación y recepción de las obras queda condicionada a la efectiva contratación de las obras.»

El importe del contrato fue de 910.736,46€ y se adjudicó mediante un procedimiento negociado precedido de un concurso abierto de ideas, celebrado para seleccionar al adjudicatario del contrato y el anteproyecto a desarrollar. Además, el seleccionado recibió un premio de 150.253€, parte del cual se consideraba como pago a cuenta de los honorarios de redacción del proyecto.

El plazo para la redacción de los proyectos y estudios fué de cinco meses y respecto de los restantes trabajos de dirección técnica se estableció que su duración coincidiría con la de la ejecución de las obras «hasta su recepción y liquidación» (Cláusula tercera del contrato y apartado 4º del Cuadro de características del PCAP).

Entre la documentación anexa al Informe del Servicio de Infraestructuras Deportivas de la Consellería, remitido a petición de la Secretaría de esta Junta, consta una Acta de recepción de la obra de la Ciutat de la Pilota, de fecha 26 de diciembre de 2008, suscrita por los directores facultativos de la obra (de Santatecla Arquitectos SL), el representante de la Administración (entonces el Consell Valencià de l'Esport) y el de la empresa contratista de la obra (Isolux-Wat SA), en la que manifiestan que las obras están en condiciones de ser recibidas *«por encontrarse ejecutadas de acuerdo con el proyecto aprobado»* y, además, se hace constar que se ha practicado la liquidación con una depreciación del 5% del valor de los muros de hormigón.



En consecuencia, sin perjuicio de que tal recepción de las obras se efectuara a efectos de una resolución del contrato con la constructora (que no ha sido remitida entre la documentación facilitada), lo bien cierto es que una primera conclusión de lo expuesto es que con la recepción y liquidación de las obras adjudicadas a Isolux-Wat (y ejecutadas «de acuerdo con el proyecto aprobado») finalizaron los trabajos de consultoría y asistencia contratados a Santatecla Arquitectos, S.L., debiendo considerarse finalizado desde entonces el contrato suscrito en 2001 con esta empresa y habiendo debido proceder a su extinción previa liquidación y en su caso devolución de garantías, todo ello efectuado tras dicha recepción y liquidación de las obras cuya dirección técnica tenían contratada.

Si tras la anterior recepción y liquidación de las obras, el Consell Valencià del l'Esport quería continuar llevando a cabo nuevos proyectos basados en el inicial, o ampliaciones o reformas de lo proyectado en éste --como así sucedió--, la anterior conclusión no se vé desvirtuada por la circunstancia de que la contratación de la consultora tuviera su origen en un concurso de ideas o proyectos convocado previamente. Sin perjuicio del derecho inalienable a que se reconozca a los autores la propiedad intelectual del proyecto de arquitectura o ingeniería inicial, los derechos de explotación del proyecto fueron adquiridos por la Administración en virtud de la contratación administrativa sin que ello implicara automática y necesariamente la obligación de ejecutarlo o materializarlo total o parcialmente, ni de que fases o modificaciones posteriores tuvieran que ser encomendadas al autor del proyecto inicial. Prueba de ello es que en la Base 12 del Concurso constaba expresamente la siguiente estipulación:

«12. DERECHOS DE LA ENTIDAD CONVOCANTE DEL CONCURSO

La propiedad material de los trabajos premiados pasará a la Generalitat Valenciana, que se reserva el derecho a su explotación íntegra o parcial, haciendo mención de la autoría intelectual del trabajo. Se podrán incorporar al proyecto premiado, en el desarrollo de las siguientes fases proyectuales, aquellas ideas o mejoras que contribuyan o puedan contribuir a un mejor perfeccionamiento del proyecto a ejecutar.»

Sin embargo, tras la recepción y liquidación de las obras antes citada, en lugar de proceder a la liquidación del contrato suscrito el 31 de julio de 2001 con Santatecla Arquitectos SL y, en su caso, a la licitación y contratación de los nuevos proyectos para el desarrollo de las actuaciones o fases siguientes, consta en la documentación remitida que la entonces Secretaria Autonómica del Deporte, en representación del Consell Valencià de l'Esport (por subrogación de la Administración), resolvió, en fecha 20 de abril de 2009, autorizar a esta empresa la modificación del proyecto inicial de las obras; es decir, resolvió autorizar la modificación del proyecto cuatro meses después de la recepción de las obras y lo hizo, sorprendentemente, en base a lo dispuesto en el artículo 146.3 del TRLCAP, cuando este artículo se refería, precisamente, a la modificación de los contratos de obras en ejecución y ya no era, por tanto, aplicable al caso.

Como prueba de que no se trataba de una simple modificación de un proyecto en curso, entre la documentación remitida, consta igualmente Informe de 19 de diciembre de 2008, del Arquitecto-Jefe del Servicio de Infraestructuras y Equipamiento Deportivo, citado también en la Resolución de la Secretaria Autonómica, en el que se proponía la redacción de un *nuevo* proyecto de terminación

de las obras en términos como los siguientes:

«Vista la situación en que se encuentra el contrato de obra de la Ciutat de la Pilota, y como consecuencia de las condiciones técnicas y económicas actualmente existentes, se propone la resolución del contrato actual y la redacción y tramitación de un nuevo proyecto de terminación de las obras de referencia (...)

1. (...)

2. El proyecto inicial ha quedado obsoleto, es necesario que sea revisado y actualizado con la incorporación de nuevas necesidades que lo hagan viable tanto técnica, como deportiva y económicamente...

3. Así mismo, el nuevo proyecto se redactará para poder ser contratado por fases independientes y susceptibles de ser utilizadas independientemente, para lo cual se proponen tres fases (...)»

En consecuencia, debe concluirse que se trataba de redactar un nuevo proyecto y no de la modificación de uno en ejecución y, por tanto, la Resolución de 20 de abril de 2009, de la Secretaría Autonómica del Deporte, autorizando la modificación del proyecto inicial, no fue dictada conforme a lo dispuesto en el TRLCAP, así como tampoco pudieron serlo los actos posteriores derivados de dicha Resolución, concretamente el también sorprendente Anexo I al Contrato de 31 de julio de 2001, suscrito por dicha Secretaría Autonómica con Santatecla Arquitectos S.L en fecha 5 de junio de 2009, por el que se formaliza una modificación de dicho contrato, cuyo importe quedó fijado en 442.679,16€, cuando en realidad hubiera debido tratarse como un nuevo contrato que debía haberse licitado y adjudicado conforme a las normas vigentes en esas fechas (Ley 30/2007, de contratos de Sector Público).

Del escrito de la consulta se deduce que, sea como fuere, la empresa Santatecla Arquitectos S.L. redactó el primero de los nuevos proyectos por fases, denominado como «Ciutat de la Pilota: modificat i terminació 1a fase-trinquet», que su ejecución fué adjudicada a la empresa Cleop S.A., y que las obras comprendidas en este proyecto se encuentran finalizadas, las garantías devueltas a ambos contratistas y los contratos con ambas empresas extinguidos.

Expuesto todo ello, debe responderse conjuntamente a las dos primeras cuestiones planteadas en la consulta de la Conselleria manifestando que la contratación de servicios para la redacción y dirección de nuevos proyectos, correspondientes a las siguientes fases, es independiente de las actuaciones anteriores y debe estarse a lo dispuesto en las normas vigentes en la actualidad (en el momento de redactar el presente Informe se encuentra en vigor el texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto legislativo 3/2011, de 14 de noviembre –TRLCSF–, si bien debe tenerse en cuenta lo dispuesto en la Directiva 2014/24/UE) y, por tanto, cualquier nuevo contrato debe adjudicarse mediante alguno de los procedimientos que sean aplicables en función de su cuantía o características. No es que el hecho antecedente de que el primer contrato se adjudicara por procedimiento negociado impida que ahora se vuelva a utilizar dicho procedimiento para los nuevos proyectos, sino que lo que sucede es que en los nuevos proyectos ya no se dan las circunstancias establecidas actualmente en el artículo 174.d) del TRLCSF que justificarían el recurso al procedimiento negociado, porque ya no se trata de contratar el proyecto de ejecución de aquel anteproyecto que resultó ganador del primer premio en el concurso de ideas celebrado en 2001.



Respecto de la tercera cuestión planteada en la consulta, relativa a la existencia de derechos de propiedad intelectual sobre el proyecto ganador del concurso de 2001, ya hemos señalado anteriormente lo que establecían las propias bases del concurso, libre y expresamente aceptadas por los participantes, a lo que hay que unir, como es habitual en los contratos administrativos de servicios de arquitectura e ingeniería, que el contrato para la redacción de los proyectos no estableció tampoco ninguna reserva del autor al respecto. Con carácter general, no debe confundirse el derecho inalienable del autor a la propiedad intelectual de la obra que ha realizado, con el derecho a la explotación de la obra, que sí puede ser cedido por el autor a terceros, como sucede en el caso del contrato administrativo basado en el concurso de ideas que ha sido objeto de este Informe. Por tanto, tampoco puede afirmarse que la contratación de nuevos proyectos para la terminación, mejora, reforma u otras obras en la Ciutat de la Pilota de Moncada se encuentre entre los supuestos previstos en el artículo 170.d) del TRLCSP.

CONCLUSIÓN

1. La adquisición de los derechos de explotación de un proyecto de aquitectura o ingeniería, en virtud de la contratación administrativa de servicios, no obliga a la Administración adquirente a ejecutar dichos proyectos, ni parcialmente ni en su integridad. Sin perjuicio del derecho inalienable de los autores a la propiedad intelectual, los derechos de explotación de los proyectos que correspondan a la Administración o a sus autores serán los que se establezcan en el contrato, en los pliegos de cláusulas administrativas particulares o en las bases de los concursos de proyectos.

2. La contratación de nuevos proyectos para la terminación, mejora, ampliación o reforma de las obras e instalaciones de la Ciutat de la Pilota, objeto del presente informe, no se encuentra dentro de los supuestos previstos en los artículos 170, apartado d), y 174, apartado d), del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, ni se encuentra condicionada por el concurso de ideas celebrado en 2001 por la extinguida Conselleria de Cultura y Educación.

El presente informe se emite al amparo de lo dispuesto en el artículo 15 del Decreto 79/2000, de 30 de mayo, del Gobierno Valenciano, por el que se crea la Junta Superior de Contratación Administrativa de la Generalitat Valenciana, y no tendrá carácter vinculante. Por tanto, el órgano consultante podrá adoptar su decisión ajustándose o apartándose del criterio de la Junta, con la obligación de motivar su decisión en este último caso.

VºBº EL PRESIDENTE
(Por sustitución art. 1 .a)
Orden de 11 de junio de 2001
DOGV 17/07/2001)
LA VICEPRESIDENTA

LA SECRETARIA

APROBADO POR LA JUNTA SUPERIOR
DE CONTRATACIÓN ADMINISTRATIVA
en fecha 5 de julio de 2017