



Informe jurídic FINAL

Assumpte: Avantprojecte de Llei de l'arquitectura

Aquest informe s'emet d'acord amb el que preveu l'article 36.3.d de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, de la presidència de la Generalitat i del Govern, en la redacció donada per la Disposició final tercera de la Llei 26/2010, de 3 d'agost de règim i de procediment de les administracions públiques de Catalunya, i amb les directrius aprovades per l'acord de Govern de 19 de maig de 2009 sobre contingut de l'expedient i procediment d'elaboració de disposicions de caràcter general, així com d'acord amb el que preveuen els articles, 4.1 a) de la Llei 7/1996, de 5 de juliol, d'organització dels serveis jurídics de la Generalitat de Catalunya, i amb el Reglament dels serveis jurídics de l'Administració de la Generalitat, aprovat pel Decret 257/1997, de 30 de setembre.

I.- Antecedents:

Aquesta Assessoria Jurídica va emetre, en data 22 de desembre de 2014, l'informe jurídic preliminar. Aquest informe es va emetre amb caràcter favorable i permetia la incorporació de la iniciativa al Sistema d'Informació, Gestió i Tramitació dels Documents del Govern (SIGOV) per tal de dur a terme el tràmit d'audiència interdepartamental, amb caràcter previ a la sessió del Consell Tècnic, que va tenir lloc el 3 de febrer de 2015.

Es donen per reproduïdes les consideracions respecte del marc competencial i normatiu, tractades en l'informe jurídic preliminar.

II. Fonaments de dret:

És objecte d'aquest informe jurídic final, en aquesta fase del procediment de tramitació de l'avantprojecte de Llei: Comprovar si l'expedient disposa de tota la documentació preceptiva; verificar que s'han complert els tràmits preceptius i procedents, així com que s'han sol·licitat els informes preceptius; i avaluar l'adequació de la proposta al marc normatiu vigent i a les directrius de la tècnica normativa.



a) Tramitació de l'avantprojecte de llei, tràmits d'informació pública i audiència als interessats i consulta a òrgans externs, i comprovació de la documentació preceptiva en l'expedient.

Pel que fa al procediment de tramitació de l'avantprojecte de llei, així com a la comprovació de la documentació preceptiva en l'expedient, s'indica el següent:

Pel que fa a la documentació preceptiva, cal assenyalar que l'expedient consta des de l'inici de la seva tramitació d'una memòria general i d'una memòria d'avaluació de l'impacte de les mesures proposades, tal com requereix l'article 36.3 de la Llei 13/2008, del 5 de novembre, de la presidència de la Generalitat i del Govern, en la redacció donada per la disposició final tercera.3 de la Llei 26/2010, ajustada al contingut mínim exigit. Consta així mateix del Test de les pimes, sobre l'impacte de la regulació normativa sobre les pimes, en compliment de l'Acord del Govern de l'11 de febrer de 2014.

Consten també a l'expedient els informes preceptius del Departament d'Economia i Coneixement mitjançant la Direcció General de Pressupostos emès el dia 29 de gener de 2015, i del Departament de Governació i Relacions Institucionals mitjançant la Secretaria d'Administració i Funció Pública emès el dia 23 de desembre de 2015.

Consta també un informe de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa aprovat pel Ple en la sessió de data 9 de març de 2015.

Finalment, consta també una memòria d'avaluació on consten les consultes formulades, les al·legacions presentades, les raons que han dut a estimar-les o desestimar-les i la incidència en la redacció final de l'avantprojecte de llei, tal i com preceptua l'article 36.3 de la Llei 13/2008, citada.

Pel que fa a la tramitació, d'acord amb el que preveu l'article 66 de la Llei 26/2010, de 3 d'agost, atès que l'aprovació d'aquest avantprojecte de llei correspon al Govern, aquest s'ha d'haver posat en coneixement dels diferents departaments perquè formulin, si escau, les observacions que considerin convenients, mitjançant el tràmit de consulta interdepartamental per mitjans electrònics, prèvia, si escau als tràmits d'audiència i d'informació pública.

Aquest tràmit es va observar mitjançant la consulta interdepartamental via SIGOV des del



17 de desembre fins el 3 de febrer, sotmetent l'avantprojecte de llei a l'ordre del dia de la sessió del Consell Tècnic de data 3 de febrer de 2015, on aquesta iniciativa va quedar vista per tal que continués la seva tramitació, tal com consta en el certificat emès pel Secretari de Govern de 6 de febrer de 2015.

L'article 67 d'aquesta Llei també preveu que els projectes de disposició reglamentària que afecten els drets o els interessos legítims dels ciutadans es sotmeten al tràmit d'audiència de les persones interessades, i es posa a disposició d'aquestes la documentació preceptiva. La memòria justificativa referia la relació d'entitats a les quals s'havia d'atorgar aquest tràmit. Aquest tràmit es va dur a terme mitjançant les comunicacions adreçades per part de la unitat directiva a les diferents entitats, tal i com consta a l'expedient. Aquestes entitats han formulat les al·legacions que s'han recollit i valorat en la memòria d'observacions i al·legacions que consta a l'expedient, de data 14 de maig de 2015. Aquesta memòria dóna resposta motivada a totes les observacions i al·legacions efectuades, justificant aquelles que no han estat acceptades i indicant aquelles s'han acceptat a la vegada que s'han incorporat a la nova versió del text de l'avantprojecte de llei.

Pel que fa al tràmit d'informació pública, consta a l'expedient que es va publicar al DOGC número 6811 de 16 de febrer de 2015, l'edict de 9 de febrer de 2015, pel qual es va sotmetre a informació pública l'avantprojecte de llei que s'informa, pel termini de 15 dies hàbils des de l'endemà de la data de publicació.

Consta també certificat emès pel Secretari de Govern segons el qual en la sessió del Consell Tècnic, de data 19 de maig de 2015, va quedar vist l'avantprojecte de llei previ a la sol·licitud d'informe del Consell de Treball Econòmic i Social de Catalunya i de la Comissió de Govern Local.

La Comissió de Govern Local va informar favorablement l'avantprojecte de llei en sessió de 9 de juny de 2015 i el Consell de Treball Econòmic i Social de Catalunya l'ha informat en sessió de 13 de juliol de 2015.

Complerts tots els tràmits preceptius, en tractar-se d'una disposició general que ha d'ésser aprovada pel Govern, i d'acord amb el previst a l'article 8.1 c) del Decret 413/2011, de 13 de desembre, del Reglament del Consell Tècnic del Govern, només resta que sigui sotmès a l'examen i deliberació del Consell Tècnic, abans de ser elevat al Govern per la seva aprovació.



b) Avaluació de l'adequació de la proposta al marc normatiu vigent i a les directrius de la tècnica normativa.

En l'informe jurídic preliminar no es va efectuar cap consideració respecte el contingut del text del projecte de decret. Des d'un punt de vista formal, l'Assessoria Jurídica entén que el projecte s'ajusta a les regles o directrius de tècnica normativa.

En tot cas, i ateses les observacions formulades durant aquest temps, cal realitzar les consideracions següents atesa la rellevància jurídica de les qüestions plantejades:

1. Respecte l'àmbit d'aplicació objectiu de la Llei, és important incidir, tal i com estableix l'article 1 de l'avantprojecte, que aquesta únicament s'aplica a planificació, projecció i execució de les edificacions i de la urbanització dels espais públics, però sense que l'articulat de la llei s'apliqui als treballs d'enginyeria civil ja que aquests estan exclosos de la llei de manera expressa.

Així mateix, cal també incidir en el fet que les especificitats que la Llei estableix en matèria de contractació no s'apliquen a totes les obres que es realitzin sinó únicament a aquelles modalitats contractuals, on el valor estimat del contracte sigui igual o superior al llindar mínim establert en la legislació de contractes del sector públic per als contractes subjectes a publicitat. Aquesta previsió queda recollida en l'article 12.2 de l'avantprojecte.

2. També és important incidir en el fet que aquesta Llei no regula les condicions d'accés o d'exercici de determinats àmbits professionals. Si bé el títol de la disposició, *Llei de l'arquitectura*, pot induir –quan encara no s'ha procedit a llegir el seu articulat- a una confusió respecte quin és l'objecte de regulació de la norma, l'anàlisi de l'articulat evidencia que aquesta no té per objecte regular cap de les professions actualment existents.

Tot el contrari: la regulació de la Llei incideix en la necessitat d'incorporar els valors de l'arquitectura en tots els processos de creació arquitectònica, de tal manera que tots els professionals (amb independència de la seva formació i titulació) han de respectar el contingut de la llei en el moment en que realitzin alguna de les obres inclosa en l'àmbit d'aplicació objectiu.

Així, l'article 2 ja especifica que *s'entén per arquitectura el resultat del procés de conformació o modificació dels edificis i espais públics, en els quals es desenvolupa l'activitat humana*,



definició aquesta que no estableix límits per a l'accés de cap col·lectiu en concret.

També es desprèn de la resta de l'articulat de la Llei que aquesta no modifica ni incideix en altres normes que poden regular o atorgar competències a determinats professionals en àmbits concrets (cas, per exemple, de l'urbanisme). De la mateixa manera, l'exposició de motius de l'avantprojecte de Llei indica que aquesta té en compte la col·laboració entre les diferents disciplines professionals.

3. Com a conseqüència de reunions mantingudes amb els representants de la Federació de Municipis de Catalunya i de l'Associació Catalana de Municipis, s'ha procedit a modificar l'article 9 de l'avantprojecte de Llei en el sentit d'especificar que formen part del Consell de Qualitat Arquitectònica de Catalunya representants dels ens locals. Aquesta modificació es considera ajustada a dret i que no implica cap canvi substancial en l'avantprojecte ja que el text anterior feia referència a administracions públiques de Catalunya, concepte que també inclou l'administració local.

4. També com a conseqüència de reunions mantingudes amb l'Oficina de Seguiment i Avaluació de la Contractació Pública (OSACP), s'ha procedit a modificar l'article 13 de l'avantprojecte en el sentit d'afegir la precisió "*en els termes que estableixi aquesta Llei*", com a forma per aclarir que és la mateixa Llei la disposició que –al llarg del seu articulat– estableix la forma d'anar exigint o introduint els criteris de qualitat arquitectònica en tots els contractes que es decideixi licitar.

5. També l'OSACP ha demanat que s'especifiqui i aclareixi que la compensació que es podria establir a favor dels licitadors convidats en un procediment restringit no ha de cobrir –en tots els casos– la totalitat de les despeses que aquests hagin pogut generar; motiu pel qual s'ha procedit a modificar l'article 19.3.

6. Aquesta mateixa Oficina, en correu electrònic rebut en data 7 de juliol, indica que *l'establiment de criteris de solvència, en un mateix expedient de contractació, diferenciats segons es tracti d'uns o altres licitadors seria contrari al principi d'igualtat i no discriminació que presideix la contractació pública*.

Al respecte, i a efectes d'una major claredat, és pertinent reproduir la redacció actual de l'article 19:



Article 19

Especificitats de la contractació dels serveis del procés de creació arquitectònica

1. En la contractació dels serveis del procés de creació arquitectònica s'ha de licitar de forma conjunta la redacció de projectes i la direcció de les obres, llevat que en l'expedient de contractació s'acrediti que l'execució no es farà dintre del període de 4 anys des de la data d'inici d'aquesta licitació, en els supòsits de contractació previstos en l'article 21 o quant la direcció de l'obra s'encarregui als professionals al servei de l'Administració contractant. Als efectes de l'article 12.2 es tindrà en consideració l'import conjunt d'ambdues licitacions. La licitació s'ha d'efectuar pel procediment restringit amb intervenció del comitè d'experts.
2. Els plecs de clàusules administratives i l'anunci de licitació han d'establir un mínim de tres modalitats de solvència tècnica segons les quals els candidats han de ser convidats a presentar proposicions. Aquestes modalitats són: l'experiència global en projectes i obres; l'experiència específica en un projecte i obra; i l'experiència en projectes, estudis i treballs. Per a cada una d'aquestes modalitats s'han d'establir criteris objectius i no discriminatoris de selecció i un nombre determinat de professionals o empreses als que es convidarà a presentar proposicions.

Aquesta previsió es va introduir a l'avantprojecte de llei amb la finalitat –precisament– de poder donar cabuda a diferents tipus de professionals que es dediquen a l'àmbit de la redacció de projectes i direcció d'obres, sobretot la participació i incorporació de professionals amb poca experiència en aquest àmbit i de petites i mitjanes empreses. Així, la pràctica palesa que com les “grans” empreses tenen capacitat per acreditar qualsevol tipus de solvència tècnica que s'exigeixi, les petites i mitjanes empreses resten, amb facilitat, fora del circuit contractual. Aquesta previsió el que vol és, precisament, incentivar l'entrada d'aquests professionals “petits” o “mitjans” que, com s'estan introduint criteris de solvència més ajustats al seu perfil, ara podran accedir amb més facilitat.

En aquesta mateixa línia, el Codi Europeu de Bones Pràctiques per a facilitar l'accés a les Pimes dels contractes públics, ja indica que l'aplicació de criteris de selecció proporcionats té una importància cabdal per a les PIME, ja que la fixació de nivells de capacitat excessivament elevats per part dels poders adjudicadors exclou de fet gran part d'aquestes empreses de la participació en procediments de licitació. La previsió de l'article 19 objecte de l'avantprojecte de llei,



precisament, el que fa és permetre l'entrada de les pimes ja que estableix diferents modalitats per a acreditar la solvència de tal manera que no queda cap empresa exclosa. Entenem que, amb aquesta previsió, es facilita la participació a tots aquells empresaris que compleixen les condicions necessàries per a executar el contracte.

El Codi Europeu parteix de la base que hi ha nombrosos criteris de selecció possibles i són diversos els documents mitjançant els quals pot demostrar-se el compliment d'aquests criteris i que el que és necessari és decidir quins criteris són els adequats en relació amb el tipus de licitació considerada i amb el valor de la mateixa. Tots els criteris de selecció han de ser clars, no discriminatoris i proporcionats al contracte que es tracti. Pel que respecta a la capacitat tècnica i professional, el poder adjudicador ha d'optar per criteris de selecció que li permetin determinar si un licitador posseeix la capacitat necessària per a l'execució del contracte considerat, en lloc de valorar la capacitat general dels licitadors.

En aquesta mateixa línia d'argumentació, cal observar que no s'està exigint que aquestes empreses disposin de classificació, en quins casos sí que es dificultaria l'accés de tot tipus d'empreses ja que no totes poden disposar de classificació. Amb les diferents modalitats d'acreditació de la solvència que l'avantprojecte preveu, es garanteix que els licitadors estaran capacitats i disposen els recursos adequats per tal d'executar el contracte de forma adequada, en la línia que estableix la Instrucció 1/2014, de 9 de gener, de l'OSACP, per a l'increment de la transparència i l'optimització d'aspectes dels procediments de contractació pública.

Per tant, partint del fet que aquesta regulació ha de comportar, a la pràctica, facilitar l'accés de pimes a la licitació pública ja que s'estableixen diferents formes per acreditar la solvència necessària per a executar la prestació objecte del contracte que donen cabuda a tot tipus d'entitats, cal concloure que aquesta previsió és ajustada a dret i no vulnera cap dels principis bàsics de la licitació pública. Així mateix, aquesta regulació també dóna compliment a l'article 22 del TRLCSP, article introduït per la Llei 2/2011, d'economia sostenible, previsió aquesta que contempla la participació de la petita i mitjana empresa.

Finalment, cal indicar que l'article 163 del TRLCSP, en regular els criteris per a la selecció de candidats, permet que l'òrgan de contractació indiqui un nombre mínim d'empresaris als que invitarà a participar en el procediment i que aquest nombre no pot ser inferior a cinc. També



preveu que, si l'òrgan de contractació ho estima procedent, fixi un nombre màxim de candidats a convidar per a la presentació de l'oferta.

En tot cas, es considera convenient matisar la redacció d'aquest article per tal de deixar clar que s'exigeix una única solvència tècnica però que pot ser acreditada per diferents mitjans i que els criteris de selecció dels candidats s'ajusten a la normativa de contractes del sector públic.

Així, la redacció que es proposa de l'apartat 2 és la següent:

2. Els plecs de clàusules administratives i l'anunci de licitació han d'establir, com a mínim, un dels mitjans d'acreditació de la solvència tècnica que s'esmenten a continuació segons la qual els candidats han de ser convidats a presentar proposicions. Aquests mitjans d'acreditació són: l'experiència global en projectes i obres; l'experiència específica en un projecte i obra; i l'experiència en projectes, estudis i treballs. Aquests mitjans com a forma d'acreditació de la solvència s'han d'establir a partir de criteris objectius i no discriminatoris de selecció i es pot establir, per a cada mitjà, un nombre determinat de professionals o empreses als que es convidarà a presentar proposicions.

7. El Consell de Treball, Econòmic i Social de Catalunya ha emès dictamen 17/2015, en sessió extraordinària del dia 13 de juliol, tot realitzant un seguit d'observacions.

- La primera observació va referida a l'article 2.4 i el CTEESC i considera que el fet que reglamentàriament es puguin afegir altres valors inherents a l'arquitectura genera inseguretat jurídica i que, per tant, ha de ser la Llei la que fixi aquests valors.

S'accepta aquesta consideració i, per tant, es modifica aquest article en el sentit de suprimir la referència a la possibilitat d'ampliar els valors per reglament.

- La segona observació recomana eliminar de l'article 7.4.a, l'expressió "o derivat", atès que la funció del planejament derivat és bàsicament la de desenvolupar les previsions del planejament general.

Si bé cal tenir en compte que es podria donar el supòsit que, en el cas de formulació de plans de millora urbana en sòl urbà, sí que podria ser convenient sotmetre les obres a control de



qualitat arquitectònica, s'accepta la consideració del CTESC i, per tant, es procedeix a modificar l'article 7.4.a.

- La tercera observació –referida a l'article 10.2- considera innecessari que l'informe dels organisme consultius tingui caràcter preceptiu i vinculant pel que fa a l'atorgament de les llicències urbanístiques per a l'execució d'obres en relació amb l'adequació a les mesures per a la millora de la qualitat arquitectònica. En tot cas, proposa que l'informe només sigui preceptiu i vinculant en el cas de planejament general.

S'accepta aquesta observació i es procedeix a modificar l'article.

- La quarta observació que realitza el CTESC recomana la supressió de l'article 14 perquè entén que els criteris de valoració expressats no es corresponen amb els criteris objectius i valors establerts en els articles 1 i 2 de la Llei, respectivament.

Respecte aquesta observació, el que cal observar és que un punt és el referit als valors inherents a l'arquitectura que són els que aquest avantprojecte de Llei pretén fomentar i que vénen establerts a l'article 2; i un altre punt totalment diferent, són els criteris de valoració que, en cada licitació pública, s'han d'establir per tal de valorar les proposicions presentades i determinar l'oferta econòmicament més avantatjosa (article 150 TRLCSP). Aquests criteris de valoració han d'estar directament vinculats a l'objecte del contracte.

El que pretén l'article 14 és donar més garanties en l'establiment d'aquests criteris de valoració de les ofertes ja que exigeix que el Govern aprovi unes instruccions on ja determini quins possibles criteris de valoració vinculats a l'objecte del contracte i directament relacionats amb la qualitat arquitectònica es poden introduir en els Plecs pels òrgans de contractació. En tot cas, cal indicar que l'informe de la Junta Consultiva de Contractació Administrativa emès dins d'aquest expedient, no va qüestionar el manteniment d'aquest article.

- La cinquena observació del CTESC qüestiona la composició dels comitès d'experts i expertes, prevista a l'article 15, perquè entén que ja està regulada al RD 817/2009, de desenvolupament parcial de la normativa de contractes, que té caràcter bàsic.

Respecte aquesta observació, cal dir que efectivament, el RD 817/2009 regula (articles 28



i 29) el comitè d'experts. Però la regulació del RD estatal i la previsió que efectua l'avantprojecte de llei són compatibles entre sí i, en cap cas, la previsió de l'avantprojecte contradiu la regulació bàsica estatal. En tot cas, el que fa la regulació autonòmica és introduir especificacions respecte a la regulació estatal però tot respectant la regulació estatal:

Així, es respecta el nombre mínim de tres persones que exigeix l'article 28.1 i també es respecta el fet que –sempre que sigui possible– aquestes persones siguin personal al servei de l'organisme contractant perquè en el cas de l'avantprojecte de llei únicament es preveu que un mínim d'un terç s'escolli de borses de professionals, però no la totalitat. La previsió de l'avantprojecte de llei intenta garantir la imparcialitat de les persones que valoraran les ofertes tècniques i també la seva professionalitat.

- La sisena i darrera observació del CTESC considera excessiva l'obligació de licitar conjuntament la redacció de projectes i la direcció d'obres establerta a l'article 19.1.

Respecte aquesta observació, cal, en primer lloc, observar que la licitació conjunta de la redacció del projecte i la direcció de les obres es pot reconduir a un contracte de serveis dels previstos a l'article 10 del TRLCSP amb una pluralitat d'objecte, la qual cosa ve permesa per l'article 2 del RD 1098/2001. A més, no s'encabeix en cap dels supòsits especials de compatibilitat que regula l'article 56 del TRLCSP ja que aquest article, de forma expressa, únicament impedeix realitzar contractes que tinguin per objecte la direcció de les obres i l'execució de les obres; supòsit aquest que no és el previst a l'article 19 de l'avantprojecte de llei.

Així mateix, cal recordar aquesta regulació respon a la idea que les funcions que comprèn la direcció d'obra consisteixen essencialment en la interpretació del projecte i el control de l'execució de l'obra, ambdues en connexió directa amb el contingut dels projectes, per la qual cosa la concurrència en un mateix contracte de les esmentades prestacions no ha d'implicar disfuncions sinó que, ben al contrari, ha de donar lloc a avantatges per a l'Administració pel millor coneixement del contingut del projecte que té la persona autora i perquè li faculta per a realitzar les funcions d'interpretació del projecte, així com per dur a terme amb més precisió les restants funcions que comporta la direcció de les obres reduint la incidència de modificats.

La licitació conjunta de la redacció del projecte i la direcció de les obres permet obtenir avantatges



en els preus del contracte ja que possibilita millores en les ofertes econòmiques.

No obstant els avantatges analitzats, es va valorar en el seu moment que únicament seria convenient procedir a la contractació conjunta de redacció de projecte i direcció de les obres, quan es preveïés una execució ràpida de les mateixes, això és, quan estigués programada la contractació d'aquelles en l'exercici en curs o en els 2 o 3 següents, de manera que s'evités en la mesura possible, l'atzar que el projecte redactat no arribés a executar-se, la qual cosa donaria lloc a la necessitat de resoldre el contracte amb els conseqüents perjudicis econòmics. Per això, es va afegir la previsió que caldria que es realitzés en el termini de 4 anys.

8. Finalment, s'ha modificat **l'article 21.2** ja que hi havia un error de redacció en fer referència a una tipologia contractual regulada en un article diferent de l'avantprojecte de llei.

Conclusions

Aquesta Assessoria Jurídica informa favorablement l'avantprojecte de llei pel que fa al seguiment de la seva tramitació, a fi que sigui sotmès a l'examen i deliberació del Consell Tècnic, abans de ser elevat al Govern per la seva aprovació.

CPISR-1 Montserrat
Garcia Vidal

Firmado digitalmente por CPISR-1 Montserrat Garcia Vidal
Nombre de reconocimiento (DN): cn=CPISR-1 Montserrat
Garcia Vidal, sn=Garcia Vidal, givenName=Montserrat,
c=ES, o=Departament de la Presidència, ou=GAB/NET
JURIDIC DE LA GENERALITAT, serialNumber=35110264M
Fecha: 2015.07.21 12:32:29 +0200

Montserrat Garcia Vidal
Advocada de la Generalitat