



Recurso nº 72/2020

Resolución nº 366/2020

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 12 de marzo de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D. F.C.G., en representación de la sociedad PROBISA VÍAS Y OBRAS, S.L.U., y Dña. M^a del Carmen Fernández de Bayas, en representación de la sociedad MOVIMIENTOS DE TIERRAS Y ÁRIDOS DEL TINTO, S.L., contra la adjudicación de la licitación convocada por el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (en adelante, ADIF) para contratar el *“Suministro y transporte de balasto para la renovación del trayecto San Pablo-Almoraima de la Línea Bobadilla-Algeciras, P.k. 129+400 al 155+438. Fase 1”*; expediente 3.18/27510.0115; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El anuncio de licitación del contrato que nos ocupa fue publicado el 1 de febrero de 2019 en el DOUE, el 7 de febrero de 2019 en el BOE y publicándose el día 1 de febrero de 2019 en la Plataforma de Contratación del Sector Público, como contrato de suministros, procedimiento abierto con un solo criterio de adjudicación, valor estimado 6.008.201,00 €.

Segundo. En lo que nos interesa, el PCAP señala lo siguiente:

“1.1. OBJETO DEL CONTRATO

TÍTULO: SUMINISTRO Y TRANSPORTE DE BALASTO PARA LA RENOVACIÓN DEL TRAYECTO SAN PABLO-ALMORAIMA DE 1A LÍNEA BOBADILLA-ALGECIRAS, P.K. 129+400 AL 155+438.FASE 1.

El objeto DE ESTE CONTRATO es el SUMINISTRO Y TRANSPORTE DE 160.000 Tn BALASTO TIPO "1" PARA LA RENOVACIÓN DEL TRAYECTO SAN PABLO-



ALMORAIMA DE LA LINEA BOBADILLA-ALGECIRAS, P.K. 129+400 AL 155+438.FASE 1.

Están incluidos en el alcance del presente contrato las siguientes operaciones:

La extracción de la piedra para la fabricación de 160.000 Tn BALASTO TIPO "1" con Coeficiente de Desgaste Los Ángeles (CIA) no superior al catorce (14) por ciento (categoría LARB14 de la norma UNE-EN 13450). El material suministrado deberá reunir las características técnicas descritas en el Anejo N21. del PPT que hace referencia a este expediente.

El almacenamiento temporal del balasto en los acopios reguladores de la cantera y consecuentemente la preparación de las superficies necesarias destinadas a este uso y su carga con destino a la zona de acopio establecidas por Adif, bases de trabajo, traza o lugar de empleo.

El transporte del balasto fabricado y almacenado en cantera hasta la traza o hasta las zonas de almacenamiento (cargaderos de estación o bases de trabajo en el entorno de los puntos kilométricos determinados por la Dirección del Contrato) dentro de los subtramos objeto del presente pliego, incluyendo en este caso, la formación de acopio y la conservación y custodia hasta su carga final a obra por parte del contratista de montaje de vía, así como los gastos derivados de la utilización y mantenimiento de estas superficies y de sus accesos, la descarga y la formación de acopio. Se prevé que el transporte se realice en camión a la obra.

La preparación de las zonas de almacenamiento previstas en el presente contrato o bien, en caso de que Adif lo estime conveniente, de otras zonas de almacenamiento adicionales que, en todo caso, habrán de estar dentro del entorno de los puntos kilométricos de los subtramos incluidos en el objeto del contrato. Incluye la obtención de la disponibilidad de los terrenos en caso necesario, el acondicionamiento de los mismos, la conservación y custodia hasta su carga final a obra por parte del contratista de montaje de vía, la restauración posterior de las superficies utilizadas, así como los gastos derivados de la utilización y mantenimiento de estas superficies y de sus accesos.



El pesaje de los camiones de balasto que se estimen adecuados por parte del responsable del contrato en básculas de pesaje externas.

El lavado del balasto destinado a los túneles, o el que, por una contaminación excesiva u otra causa justificada, sea solicitado por Adif.

El material objeto de este contrato se extraerá de canteras que posean el Distintivo de Calidad ADIF para suministro de balasto Tipo "1", además el balasto deberá poseer también el Marcado CE, para ello deberán disponer del correspondiente Certificado de Control de Producción "CE", expedido por un organismo notificado, conforme con los términos establecidos en el Anejo LA de la UNE-EN 13450:2003, siendo el sistema de certificación de la conformidad el Sistema 2+. Además, previamente al inicio del suministro, deberá ser aprobada técnicamente por Adif. Tanto las operaciones anteriores como cualquier otra derivada de necesidades para la puesta a punto, legalización y homologación de la cantera correrán por cuenta del Adjudicatario.

El suministro habrá de efectuarse según las condiciones que se establecen en este Cuadro de Características, en el Pliego de Condiciones Administrativas Particulares y en el citado Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares.

Los productos objeto de suministro deberán cumplir con las normas o especificaciones técnicas que se exijan en el Pliego de Prescripciones Técnicas Particulares. Las mismas podrán consultarse en el siguiente enlace:"

"II.3. SOLVENCIA

II.3.1. SOLVENCIA ECONÓMICA, FINANCIERA Y TÉCNICA O PROFESIONAL:

Los licitadores deberán cumplir con los requisitos de solvencia económica, financiera y técnica que se especifican a continuación. En fase de licitación, tal y como se indica en la cláusula 7, será suficiente con la presentación del Documento Europeo Único de Contratación. Sólo el licitador mejor clasificado, previamente a la



adjudicación deberá acreditar el cumplimiento de dichos requisitos conforme se expresa en el presente pliego.

En el supuesto de Uniones Temporales de Empresas (UTE), se podrá acreditar el cumplimiento de los requisitos de solvencia del contrato mediante la acumulación de las condiciones de los distintos miembros en compromiso de UTE.

(...)

Solvencia técnica o profesional:

La solvencia técnica o profesional se acreditará mediante el cumplimiento de los siguientes requisitos:

A) Se requiere la realización de suministros de igual o similar naturaleza y similares características técnicas a las que constituyen el objeto de la presente licitación, realizados en el transcurso de los tres (3) últimos años, por valor de, al menos, 1.502.050,25 €, en el año de mayor ejecución.

Asimismo, para el supuesto de suministros que se hayan realizado en UTE, para el cálculo del importe exigido se tomará en cuenta la proporción de la participación en la UTE de cada una de las empresas integrantes de la misma.

El licitador mejor clasificado acreditará el cumplimiento de este requisito aportando relación de los principales suministros de igual o similar naturaleza y similares características técnicas a los que constituyen el objeto de la presente licitación, realizados en el transcurso de los tres (3) últimos años, que incluya importe, fechas, condición de suministrador y/o fabricante y beneficiarios públicos o privados de los mismos, así como certificados de buena ejecución cuando los trabajos no hubiesen sido realizados para ADIF, que permita demostrar que dispone de la experiencia requerida.

A los efectos del párrafo anterior, cuando el destinatario sea una entidad del sector público estos certificados serán expedidos o visados por el órgano competente;



cuando el destinatario sea un sujeto privado, será expedido por esta entidad, o a falta de este certificado, será suficiente una declaración del empresario acompañada de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación ;en su caso estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.”

Tercero. Tras los trámites oportunos, consta en el expediente que solo se presentaron dos UTES a la licitación.

El resultado de la oferta económica fue el siguiente:

- UTE PROBISA VÍAS Y OBRAS, S.L.U. – MOVIMIENTOS DE TIERRAS Y ÁRIDOS DEL TINTO, S.L. (50% - 50%): 4.507.401,00 €
- UTE SANTIAGO CARMONA, S.A. – ÁRIDOS Y RECUPERACIONES, S.L.U. – OFITAS DE CERRO SILLADO, S.L. (33,34% - 33,33% - 33,33%): 4.571.401,00 €

El 3 de julio se acepta la propuesta de clasificación de la recurrente como mejor clasificada, requiriéndole para presentar la documentación conforme al artículo 150.2 de la LCSP.

A la vista de la documentación aportada, los servicios técnicos señalan con fecha 2 de septiembre de 2019 que:

“De la documentación aportada por el licitador, debemos indicar que no presenta la documentación requerida.

En el caso de la empresa PROBISA VIAS Y OBRAS, S.L.U., el licitador presenta una relación de suministros de áridos de machaqueo seleccionados, asociados en la mayoría de los casos a obras de firmes de carreteras por un valor de 900.476 €. No presenta suministro alguno de balasto en los tres últimos años.

La empresa MOVIMIENTOS DE TIERRRRAS YARIDOS DEL TINTO, S.L., presenta una relación de suministros de gravas de alta calidad, así como de suministro y transporte de balasto. En lo que a suministro de balasto presenta la siguiente relación:



(...)

De este modo, presenta un importe inferior al requerido que es de al menos 1.502.050,25 € en el año de mayor ejecución.

No se tiene en cuenta otros tipos de suministros de áridos de machaqueo ni de gravas porque, aunque, a priori, pudiera parecer que son suministros de igual o similar naturaleza y similares características, no lo son.

A continuación, se ofrece una pequeña explicación técnica para mayor comprensión de la cuestión planteada." (y sigue)

A la vista de ello, se les requirió subsanación con fecha 18 de septiembre de 2019, contestando (resumidamente) las recurrentes que los suministros eran de similar naturaleza y de similares características y que no tenían tiempo de presentar informe pericial. A la vista de lo cual, el 19 de septiembre de 2019 se amplía el plazo a tres días, presentándose en el mismo Informe técnico pericial de Graduado en Ingeniería de Minas que insiste en la similitud esencial de los suministros aportados como condición de solvencia.

El 4 de octubre de 2019 se emite nuevo informe en que los servicios técnicos de ADIF vienen a ratificarse en lo ya dicho.

Cuarto. Con fecha 10 de octubre de 2019, a la vista de los informes de los servicios técnicos de fechas 2 de septiembre de 2019 y 4 de octubre de 2019, la Mesa de Contratación hace suya la conclusión de los mismos y concluye que la oferta presentada por las empresas PROBISA VIAS Y OBRAS, S.L.U. – MOVIMIENTOS DE TIERRAS Y ÁRIDOS DEL TINTO, S.L. (en compromiso de UTE) no puede ser aceptada ya que no es conforme a lo requerido en el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, por lo que se procederá a solicitar la documentación previa a la adjudicación al licitador siguiente, según el orden de clasificación de las ofertas, y tras diversos trámites de subsanación y valorativos, se acuerda la adjudicación a la otra UTE, notificándose el mismo día a las recurrentes.



En la misma se informa que la UTE recurrente no ha resultado adjudicataria por no superar la fase de solvencia previa a la adjudicación, haciendo relación de las diversas subsanaciones referidas e informes emitidos, señalando que:

“En el citado informe de 4 de octubre de 2019, se aclara por dichos servicios técnicos que "no se tiene en cuenta otros tipos de suministros de áridos de machaqueo ni de gravas porque, aunque a priori pudiera parecer que son suministros de igual o similar naturaleza y similares características, no lo son, ofreciendo Como explicación la siguiente: "Según se establece en el Pliego de Prescripciones Técnicas para el suministro y utilización el balasto en su 717 Edición (PAV 3-4-0) deberá proceder de:

- La extracción de rocas de cantera, seguida de machaqueo, cribado y clasificación, con o sin posterior tratamiento industrial que implique una modificación térmica o de otro tipo.*
- De rocas serán de naturaleza silícea y, preferentemente, de origen ígneo o metamórfico. Por lo tanto, no se admitirán las de naturaleza caliza ni dolomítica.*
- No podrá contener fragmentos de materia orgánica, rocas alterables ni de materiales tixotrópicos, expansivos, solubles.*
- Tampoco podrá ser de cantos rodados ni por mezclas de rocas de diferente naturaleza geológica.*

Desde el punto de vista de características geotécnicas para soportar eficazmente y de forma los enormes esfuerzos que transmite la vía, el balasto debe proceder de una roca sana, dura y resistente, cuyas propiedades físicas fundamentales alcancen los valores mínimos especificados en el PAV 3-4-0 vigente, más exigente que los materiales necesarios para la construcción de un firme de carretera.

Por el contrario, para áridos empleados para las diferentes capas que constituyen el firme de una carretera no se discrimina en el tipo de naturaleza del árido, siempre que cumpla para cada capa con las especificaciones técnicas establecidas en el Pliego General de Carreteras (PG-3). Siendo únicamente un poco más restrictivo para los áridos empleados para mezclas bituminosas y tratamientos superficiales (UNE-EN



13043), en lo que se refiere a la capa de rodadura donde debe cumplir unas condiciones más exigentes para favorecer a la durabilidad del firme”.

Solicitado acceso el 7 de diciembre de 2019 al expediente administrativo, se fija el 10 de enero de 2020 para la vista.

Con fecha 21 de enero de 2020, los servicios técnicos emiten Informe de ACLARACIONES TÉCNICAS AL RECURSO PRESENTADO POR LA U.T.E. PROBISA VIAS Y OBRAS S.L.U.- MOVIMIENTOS TIERRAS Y ARIDOS DEL TINTO S.L. AL RESPECTO DE LA LICITACION DEL SUMINISTRO Y TRANSPORTE DE BALASTO PARA LA RENOVACION DEL TRAYECTO SAN PABLO-ALMORAIMA DE LA LÍNEA BOBADILLA-ALGECIRAS, PK 129+400 AL 155+438. FASE 1. Nº 3.18/27510.0115, en el que vienen a abundar en lo ya señalado en sus Informes de 2 de septiembre de 2019 y 4 de octubre de 2019.

Así, adicionalmente a lo señalado en los citados informes, aclaran lo siguiente:

“La U.T.E. PROBISA VIAS Y OBRAS S.L.U.- MOVIMIENTOS TIERRAS Y ARIDOS DEL TINTO S.L. establece en su escrito, entre varias alegaciones, las siguientes:

- La segunda referida a “SOBRE LOS ANTECEDENTES DE LA ADJUDICACION DEL CONTRATO DE SUMINISTRO”, indica en la página 10 párrafo 4, “...lo que el Pliego exige es un mínimo de experiencia al licitador, que haya realizado durante estos tres últimos años suministro de igual o similar naturaleza y características a las que constituye el objeto de la licitación por valor de al menos 1.502.050,25€ en el año de mayor ejecución. Es decir, no se exige al licitador que haya suministrado solamente balasto para acreditar la solvencia técnica, sino que puede haber realizado suministros similares al que es objeto del contrato...”*

A este respecto, esta área técnica indica que los suministros de igual o similar naturaleza que podían haberse aportado debieran referirse a suministros de balasto de tipo 2, o, balasto tipo 3, diferentes al tipo 1 objeto de la presente licitación, y cuyas propiedades son algo menos exigentes en función de la clasificación de la línea en la que se emplean.



- *La tercera referida a “SOBRE LA SIMILITUD DE LA NATURALEZA Y CARACTERISTICAS DE LA RELACION DE LOS SUMINISTROS DE ÁRIDO Y GRAVA APORTADOS CON EL BALASTO. CORRECTA ACREDITACION DE LOS REQUISITOS DE SOLVENCIA TÉCNICA REQUERIDOS EN EL PLIEGO”:*

Cuestionando las exigencias técnicas requeridas al balasto, que difieren del resto de áridos como gravas o gravillas, y que son más exigentes, esta área técnica indica:

- 1. El balasto debe provenir de la fragmentación o machaqueo de rocas de naturaleza silícea. Es cierto que, tratándose de productos de la misma cantera, su origen es idéntico y eso no se cuestiona. También se entiende, en relación a lo anterior, que las propiedades físicas de la roca, o el método de extracción sean los mismos, aunque difieran en la granulometría.*
- 2. Sin embargo, no son similares en opinión de los técnicos, en lo que a las características técnicas exigibles en cuanto a forma y desgaste se refiere. Los ensayos que determinan estas diferencias vienen recogidos en las Normas Adif Vía, “3-4-0.1 Balasto. Homologación de canteras suministradoras”; “3-4-0.2 Balasto. Pliego de prescripciones técnicas para el suministro y utilización del balasto” y en el Pliego Adif Vía “3-4-0.0 7ª edición Pliego de prescripciones técnicas para el suministro y utilización del balasto”.*
- 3. El balasto debe cumplir como principales características diferenciadoras:*
 - a. Granulometría: de acuerdo con la Norma UNE-EN-13450 y la Norma UNE 146147, se emplearán para su determinación tamices con las siguientes aberturas de luz cuadrada: 22,4; 31,5; 40; 50; y 63 mm.*

El balasto es un material cuya granulometría está casi integrada dentro del tipo que se denomina grava gruesa.

Para todo tipo de líneas y condiciones de explotación ferroviaria, la curva granulométrica del balasto, determinada según Norma UNE-EN-933-1:1998, se ajustará al huso granulométrico, representado en la figura 2.2.b del anejo A del Pliego Adif Vía “3-4-0.0 7ª edición.



- b. *Resistencia al desgaste-fragmentación: se determinará mediante el ensayo de resistencia al desgaste “Los Ángeles”, según la Norma UNE-EN-1097-2: 1999, con las condiciones especificadas en el Anejo C de la Norma UNE-EN-13450:2003.*

La resistencia de la piedra, medida mediante el coeficiente de desgaste Los Ángeles, tendrá un valor límite superior que dependerá de la utilización del balasto.

De acuerdo con la Norma UNE-EN-13450 “Áridos para balasto”, el coeficiente Los Ángeles permite definir 3 categorías o tipos de balasto, de acuerdo con lo descrito en el punto 1.2 del Pliego Adif Vía “3-4-0.0 7ª edición: Balasto Tipo 1 (CLA≤14%), Balasto Tipo 2 (CLA≤16%), y Balasto Tipo 3 (CLA≤20%).

Dicho lo anterior, esta área técnica concluye que pudiendo considerar el suministro de grava o gravilla como de naturaleza similar pues el origen es el mismo que el del balasto, no pueden considerarse de similares características técnicas a las del balasto, pues éste tiene características muy específicas como ha quedado indicado y así recoge la Normativa de referencia”.

Quinto. Contra la citada adjudicación se interpuso el 17 de enero de 2020 este recurso, en que el recurrente alega insuficiente acceso al expediente, por no tener tiempo para verlo y no estar incorporado cuando tuvo vista los informes técnicos en que se basa su exclusión; y muy resumidamente, por considerar que el órgano de contratación hace una interpretación reduccionista del pliego, pues no es exigible solo que se acrediten suministros con balasto, sino de naturaleza similar, y que ellos ya lo han hecho en base a un informe técnico que no ha sido valorado por el órgano de contratación, sobre cuyo contenido se extienden, debiendo destacarse:

“A los efectos del presente recurso resaltamos de los dos informes periciales lo siguiente:

- *Similitudes comunes de la grava y el árido con el balasto (extraídos de las canteras El Manzanito y Umbría Jabata):*



- *Proceden del mismo yacimiento geológico.*
 - *La materia prima original es la misma para todas las tipologías de árido que se producen en las canteras y no existe intrusión de ningún otro material ajeno al extraído del macizo rocoso.*
 - *Una misma roca intacta e inalterada en la naturaleza.*
 - *La dureza de la roca es idéntica.*
 - *La composición de la roca es la misma*
 - *Comparten el mismo método de explotación (a cielo abierto, perforación y voladura).*
 - *Comparten las tres primeras fases del proceso productivo (desbroce, arranque o voladura y carga).*
- *Similitudes de la grava con el balasto (cantera Umbría Jabata)*
 - *No tienen naturaleza caliza o dolomítica, ya que comparten el mismo tipo de roca identificada como Riolitas.*
 - *Similitudes del árido con el balasto (cantera El Manzanito)*
 - *Comparten el mismo tipo de roca identificada como Diabasa*
 - *Diferencias comunes entre la grava y el árido con el basato:*
 - *Tamaño. En función de cómo se fraccione esta materia prima se generará una granulometría u otra a petición de los clientes y según las exigencias del mercado.*
 - o *Balasto: 31,5mm-50mm*
 - o *Gravilla: 6mm-12mm*
 - o *Arena/Grava: 0mm-6mm*
 - *La cuarta fase del proceso productivo (procesado). Es lógico que en este punto se diferencien, porque en este momento se trituran y clasifican las diferentes fracciones vendibles que se extraen de las canteras para suministrarlas a los clientes según sus peticiones o exigencias.*

▪ Conclusiones a las que llega el perito en cada uno de los dictámenes:

- 1) Las diferentes fracciones vendibles de la cantera Umbría Jabata y de la del Manzanito se configuran en función de las necesidades del cliente y del mercado. Es decir, con la misma materia prima, que procede de una roca intacta e inalterada, puede suministrarse tanto balasto como grava o árido, según el procesamiento que se realice (cuarta fase del proceso productivo), a petición del cliente o las indicaciones del mercado.
- 2) La materia prima se puede configurar en la cuarta fase del proceso denominada "procesado" y de este modo se obtienen diferentes granulometrías: desde la más fina (arena de 0 a 6 mm) hasta la más gruesa (Balasto de 31,5 mm a 50 mm). Lo relevante es que, en cualquier caso, el material que se extrae del macizo rocoso, es decir, de las canteras, no sufre ninguna alteración química en su composición, térmica o de otro tipo, ya que son tratados directamente una vez explotados los frentes de cantera.
- 3) El tamaño de la granulometría es el único elemento que diferencia lo que es árido de lo que es grava o Balasto. Por lo tanto, se evidencia que:
 - las diferentes gravas que se producen en la cantera de Umbría Jabata son de naturaleza similar y características similares al Balasto.
 - el árido que se produce en la cantera El Manzanito es de naturaleza similar y características similares al Balasto.
- 4) El origen del balasto y las gravas producidas en la Cantera Umbría Jabata es el mismo, extraído de la misma roca y procesado de la misma manera.
- 5) El origen del balasto y el árido producidas en la Cantera El Manzanito es el mismo, extraído de la misma roca y procesado de la misma manera.
- 6) A mayor abundamiento, en el caso de la cantera Umbría Jabata la producción de las diferentes gravas se realiza triturando el Balasto debido a la escasez de venta de Balasto y la demanda real de gravilla.

Lo mismo sucede con la cantera El Manzanito, ya que la producción de las diferentes fracciones se realiza triturando el balasto debido a la escasez de venta



del balasto y la demanda real de otras fracciones. Solo que en estos tres últimos años el material extraído se ha comercializado como otras fracciones de inferior tamaño, debido a que el mercado y los clientes no hacían necesario que tuviera el tamaño que comprende el balasto (tamaño entre 31,5 mm a 50 mm).

Entonces, ¿cómo no van a ser similares al balasto los suministros de grava y árido aportados para acreditar la solvencia técnica si son el resultado de triturar el Balasto en cada una de las canteras?"

Sexto. El órgano de contratación alega que no se dio vista antes porque los recurrentes no fijaban fecha, y se apoya en los informes técnicos emitidos, señalando que el pliego pide acreditar el suministro de balasto de igual o similar naturaleza y similares características técnicas.

Séptimo. En fecha 30 de enero de 2020 la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones. En fecha 5 de febrero de 2020 se presentan alegaciones por la entidad MOVIEMINETOS DE TIERRA Y ARIDOS DEL TINTO, S.L., una de las integrantes de la UTE recurrente, resaltando que debe ser considerada como recurrente.

Octavo. Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 4 de febrero de 2020 acordando mantener la suspensión del expediente de contratación producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que, según lo establecido en el artículo 57.3 del texto citado, será la resolución del recurso la que acuerde el levantamiento.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en los artículos 45.1 de 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 Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante LCSP), y 22.1.1º del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre,

por el que se prueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (en adelante RPERMC); en relación con el art. 3.1 f) y 3.3 c) de la LCSP.

Ya que con la entrada en vigor de la LCSP y en aplicación de lo dispuesto en el artículo 3.2.b) de la LCSP, ADIF tiene la consideración de Poder Adjudicador Administración Pública por lo que dicha Ley será aplicable a todos sus contratos, en todas sus fases (preparación, adjudicación, efectos y extinción) ostentando sus contratos, en tal sentido, el carácter de contratos administrativos, tal y como establece la Disposición Adicional 8ª.1 de la LCSP.

Segundo. Se recurre la adjudicación de un contrato de suministros, cuyo valor estimado excede de 100.000,00 euros, y sometido a legislación armonizada.

En consecuencia, el acto es recurrible, conforme a los artículos 44.1.a) y 2.c) de la LCSP, y 22 del RPERMC.

Tercero. La interposición del recurso se ha producido dentro del plazo legal del artículo 50 de la LCSP.

Cuarto. En cuanto a la legitimación de la recurrente, el artículo 48 de la LCSP establece que *“podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”*.

Pues bien, tratándose de empresas integrantes de una UTE licitadora excluida de la adjudicación, su legitimación es innegable.

Quinto. En cuanto al fondo, y en lo referido al acceso al expediente, además de que las recurrentes no extraen consecuencia jurídica alguna de la presunta insuficiencia, lo cierto es que, conforme a nuestra doctrina, hemos de partir de la idea de que la indefensión, como vicio invalidante, ha de tener un carácter material y no meramente formal; para que la omisión de un trámite genere una indefensión con efectos anulatorios debe haber dejado

al interesado en una situación en la que no haya podido alegar o defenderse, y únicamente vicia de nulidad la omisión del trámite cuando el recurrente acredite que tal circunstancia, además de privarle de un elemento esencial para su defensa, haya provocado, además, una situación de indefensión material.

Y, en nuestro caso, se observa que las recurrentes muestran un conocimiento puntual de las causas por las que no se procedió a la adjudicación a su favor, lo que abunda en la inexistencia de indefensión material que pueda afectar a la validez del acto.

Sexto. En lo referido a la aplicación de la cláusula según la cual *“Se requiere la realización de suministros de igual o similar naturaleza y similares características técnicas a las que constituyen el objeto de la presente licitación”*, hemos recordado en nuestra Resolución nº 993/2018 que el artículo 90.1 a) de la LCSP permite exigir:

“Una relación de los principales servicios o trabajos realizados de igual o similar naturaleza que los que constituyen el objeto del contrato en el curso de, como máximo los tres últimos años, en la que se indique el importe, la fecha y el destinatario, público o privado de los mismos; cuando sea necesario para garantizar un nivel adecuado de competencia los poderes adjudicadores podrán indicar que se tendrán en cuenta las pruebas de los servicios pertinentes efectuados más de tres años antes. Cuando le sea requerido por los servicios dependientes del órgano de contratación los servicios o trabajos efectuados se acreditarán mediante certificados expedidos o visados por el órgano competente, cuando el destinatario sea una entidad del sector público; cuando el destinatario sea un sujeto privado, mediante un certificado expedido por este o, a falta de este certificado, mediante una declaración del empresario acompañado de los documentos obrantes en poder del mismo que acrediten la realización de la prestación; en su caso, estos certificados serán comunicados directamente al órgano de contratación por la autoridad competente.

Para determinar que un trabajo o servicio es de igual o similar naturaleza al que constituye el objeto del contrato, el pliego de cláusulas administrativas particulares podrá acudir además de al CPV, a otros sistemas de clasificación de actividades o



productos como el Código normalizado de productos y servicios de las Naciones Unidas (UNSPSC), a la Clasificación central de productos (CPC) o a la Clasificación Nacional de Actividades Económicas (CNAE), que en todo caso deberá garantizar la competencia efectiva para la adjudicación del contrato. En defecto de previsión en el pliego se atenderá a los tres primeros dígitos de los respectivos códigos de la CPV. La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado podrá efectuar recomendaciones para indicar qué códigos de las respectivas clasificaciones se ajustan con mayor precisión a las prestaciones más habituales en la contratación pública.”

Además, el apartado 3 del mismo artículo señala:

“Si el objeto contractual requiriese aptitudes específicas en materia social, de prestación de servicios de proximidad u otras análogas, en todo caso se exigirá como requisito de solvencia técnica o profesional la concreta experiencia, conocimientos y medios en las referidas materias, lo que deberá acreditarse por los medios que establece el apartado 1 de este artículo.”

Y, como dijimos allí:

“A la vista de dicho precepto, debe concluirse que en estos casos los pliegos pueden, sin ninguna duda, establecer requisitos adicionales que permitan concretar la experiencia, conocimientos y medios en las concretas materias a que se refiera la contratación, siendo además lícito, tal y como ha señalado la doctrina de este Tribunal, que dichos requisitos adicionales permitan garantizar que la experiencia demostrada por el licitador se refiere a servicios verdaderamente similares por razón del tipo de las prestaciones a realizar, por indicación de alguna o algunas de sus características, sin que pueda referirse a las cualidades de la entidad (resolución nº 438/2017).

Además, para la determinación de tales criterios el órgano de contratación goza de un amplio margen de discrecionalidad, basado en la doctrina de la discrecionalidad técnica, lo que limita el alcance de la revisión que ha de efectuar este Tribunal, que



solo puede versar sobre i) aspectos formales de la valoración (competencia o procedimiento) y ii) si se ha incurrido en discriminación.

Ahora bien, ello no significa que el órgano de contratación pueda establecer requisitos de forma arbitraria o desproporcionada, sino que tales requisitos habrán de i) estar vinculados a lo que sea objeto de la contratación, ii) ser proporcionados a lo que es objeto de la contratación y iii) no ser discriminatorios, en el sentido de ser tan exigentes que de facto solo determinadas empresas puedan cumplir con los mismos, sin que exista justificación suficiente para ello...”

Pero debemos recordar, de acuerdo con el criterio fijado ya por este Tribunal, acorde con la Jurisprudencia del Tribunal Supremo, que el pliego de prescripciones técnicas, al igual que sucede con el pliego de cláusulas administrativas particulares, son la Ley que rige la contratación entre las partes, y al pliego hay que estar, respetar y cumplir, sin que por ello se contravenga el principio de concurrencia ni el de igualdad (Resolución 47/2012, de 3 de febrero, Recurso 047/2012). En efecto, abundando en dicha afirmación, hemos de traer a colación la Resolución 253/2011:

“a los efectos de lo concluido en el punto anterior de esta resolución, es menester recordar, que de acuerdo con una inveterada jurisprudencia, los pliegos constituyen ley del contrato como expresión de los principios generales esenciales que rigen las relaciones nacidas de la convención de voluntades, tales como el sintetizado en el brocardo <<pacta sunt servanda>> con los corolarios del imperio de la buena fe y del non licet contra los actos propios y, en segundo lugar, que en su interpretación es posible la aplicación supletoria de las normas del Código Civil, cuyo artículo 1.281 establece que si los términos del contrato son claros y no dejan lugar a dudas sobre la intención de los contratantes, habrá que estarse al sentido literal de sus cláusulas (sentencias del Tribunal Supremo de 19 de marzo 2001, de 8 de junio de 1984 o sentencia de 13 de mayo de 1982). Jurisprudencia más reciente como la que se deriva de la Sentencia de la Sección 4ª, Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Supremo de 8 de julio de 2009 se refiere a la interpretación literal o teleológica (si las palabras parecieren contrarias a la intención evidente de los contratantes, prevalecerá esta sobre aquellas, artículo 1.281 del



Código Civil) y también a la propia interpretación lógica de las cláusulas del contrato. No se puede olvidar que el artículo 1.282 del Código Civil, en relación con el alcance y el contenido de las reglas interpretativas en materia contractual, exige tener en cuenta para juzgar la intención de los contratantes, los actos de aquéllos coetáneos y posteriores al contrato.

En última instancia, es necesario apuntar que una interpretación distinta llevaría a una interpretación del pliego en contra de su contenido natural, lo cual implicaría una grave vulneración del principio de seguridad jurídica y una ruptura del principio de igualdad, para aquellos licitadores que han respetado el contenido del pliego de cláusulas aquí discutidas”.

Debemos partir, por tanto, del contenido de los pliegos, que no han sido impugnados, y que vinculan tanto al OC como a las licitadoras concurrentes.

Sentado lo anterior, procede analizar si se dan las circunstancias para que la interpretación de las recurrentes prevalezca sobre la que hace el OC.

Para analizar esta cuestión, es necesario partir de la doctrina sostenida por nuestro Tribunal Supremo con respecto a la denominada discrecionalidad técnica de la Administración. Ello supone que, tratándose de cuestiones que se evalúan aplicando criterios estrictamente técnicos, el Tribunal no puede corregirlos aplicando criterios jurídicos (por todas, nuestra Resolución 262/2019). No se quiere decir con ello, sin embargo, que el resultado de estas valoraciones no pueda ser objeto de análisis por parte de este Tribunal, sino que este análisis debe quedar limitado de forma exclusiva a los aspectos formales de la valoración, tales como las normas de competencia o de procedimiento, a que en la valoración no se hayan aplicado criterios de arbitrariedad o discriminatorios, o que finalmente no se haya incurrido en error material al efectuarla. Fuera de estos aspectos, el Tribunal debe respetar los resultados de dicha valoración. Ello está directamente relacionado con la presunción de acierto y veracidad de los informes técnicos emitidos en el seno del procedimiento de contratación, dada la cualificación técnica de quienes los emiten, por lo que sólo cabe frente a ellos una prueba suficiente de que son manifiestamente erróneos o se han dictado en clara discriminación de los licitadores.

Asimismo, debe recordarse que son numerosas las Resoluciones (por todas: 303/2012, 17/2013, 25/2013, 30/2013, 167/2014 y 962/2015) en las que se afirma que los contratos públicos son, ante todo, contratos, y las dudas que ofrezca su interpretación deberán resolverse de acuerdo con las previsiones establecidas en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y, en caso de que esto no fuera posible, de acuerdo con el Código Civil; y conforme, por tanto, a lo dispuesto en el artículo 1281 del Cc, *“Si los términos de un contrato son claros y no dejan duda sobre la intención de los contratantes, se estará al sentido literal de sus cláusulas”*.

También hemos de reseñar que la doctrina jurisprudencial más general ha señalado que las normas o reglas de interpretación de los contratos contenidas en los artículos 1281 a 1289 del Código Civil (Cc), constituyen un conjunto o cuerpo subordinado y complementario entre sí, de las cuales tiene rango preferencial, y prioritario, la correspondiente al párrafo primero del artículo 1281 del Cc. De tal manera, que, si la claridad de los términos de un contrato no deja dudas sobre la intención de las partes, no cabe la posibilidad de que entren en juego las restantes reglas de los artículos siguientes, que vienen a funcionar con carácter subsidiario, respecto a la que preconiza la interpretación literal. En definitiva, hay que priorizar la interpretación literal de las cláusulas de los Pliegos.

Recordemos que se trata de determinar qué sea *“la realización de suministros de igual o similar naturaleza y similares características técnicas a las que constituyen el objeto de la presente licitación.”*

A estos efectos, la definición RAE de *“balasto”* es *“1. m. Capa de grava o de piedra machacada, que se tiende sobre la plataforma de las vías férreas para asentar y sujetar sobre ella las traviesas, o sobre la explanación de las carreteras para colocar encima el pavimento.”*. Desde tal punto de vista, sería de acoger la tesis de la recurrente.

Pero, como señala el órgano de contratación, desde el punto de vista técnico, el balasto ha de reunir una serie de características:

“Los ensayos que determinan estas diferencias vienen recogidos en las Normas Adif Vía, “3-4-0.1 Balasto. Homologación de canteras suministradoras”; “3-4-0.2 Balasto.

Pliego de prescripciones técnicas para el suministro y utilización del balasto” y en el Pliego Adif Vía “3-4-0.0 7ª edición Pliego de prescripciones técnicas para el suministro y utilización del balasto”.

3. El balasto debe cumplir como principales características diferenciadoras:

- a. Granulometría: de acuerdo con la Norma UNE-EN-13450 y la Norma UNE 146147, se emplearán para su determinación tamices con las siguientes aberturas de luz cuadrada: 22,4; 31,5; 40; 50; y 63 mm.*

El balasto es un material cuya granulometría está casi integrada dentro del tipo que se denomina grava gruesa.

Para todo tipo de líneas y condiciones de explotación ferroviaria, la curva granulométrica del balasto, determinada según Norma UNE-EN-933-1:1998, se ajustará al huso granulométrico, representado en la figura 2.2.b del anejo A del Pliego Adif Vía “3-4-0.0 7ª edición.

- b. Resistencia al desgaste-fragmentación: se determinará mediante el ensayo de resistencia al desgaste “Los Ángeles”, según la Norma UNE-EN-1097-2: 1999, con las condiciones especificadas en el Anejo C de la Norma UNE-EN-13450:2003.*

La resistencia de la piedra, medida mediante el coeficiente de desgaste Los Ángeles, tendrá un valor límite superior que dependerá de la utilización del balasto.

De acuerdo con la Norma UNE-EN-13450 “Áridos para balasto”, el coeficiente Los Ángeles permite definir 3 categorías o tipos de balasto, de acuerdo con lo descrito en el punto 1.2 del Pliego Adif Vía “3-4-0.0 7ª edición: Balasto Tipo 1 (CLA≤14%), Balasto Tipo 2 (CLA≤16%), y Balasto Tipo 3 (CLA≤20%)”.

Resulta razonable que, en el contexto de la contratación, la definición a que hay que atender de “balasto” sea la técnica; y que, por tanto, sea lógico entender que el suministro



similar haya de reunir estas características técnicas, entendiendo el suministro del que hay que demostrar experiencia hace referencia al de balasto, y no a otro tipo de árido, siendo la “*similitud*” de características aceptable siempre que se trate del producto “*balasto*”.

Ello resulta igualmente coherente con una interpretación teleológica, pues los informes técnicos en que se basa el órgano de contratación destacan la existencia de diferencias entre el balasto y otros tipos de gravas o gravillas que son determinantes a los efectos del objeto del contrato, y que justifican la necesidad de que se acredite la solvencia en relación con este concreto material.

Por otro lado, no podemos obviar que la contraparte ha presentado para apoyar su tesis un informe de parte, frente hasta tres informes reiterados de los servicios técnicos del órgano de contratación, de modo que dicho informe no es suficiente para desvirtuar la valoración efectuada por el OC, que goza de una presunción de acierto dada su especialización, presunción *iuris tantum* que en el presente supuesto no ha quedado destruida.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada en el día de la fecha, **ACUERDA:**

Primero. Desestimar el recurso interpuesto por D. F.C.G., en representación de la sociedad PROBISA VÍAS Y OBRAS, S.L.U., y Dña. M^a del Carmen Fernández de Bayas, en representación de la sociedad MOVIMIENTOS DE TIERRAS Y ÁRIDOS DEL TINTO, S.L., contra la adjudicación de la licitación convocada por el Administrador de Infraestructuras Ferroviarias (en adelante, ADIF) para contratar el “*Suministro y transporte de balasto para la renovación del trayecto San Pablo-Almoraima de la Línea Bobadilla-Algeciras, P.k. 129+400 al 155+438. Fase 1*”; expediente 3.18/27510.0115.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación, de conformidad con lo establecido en el artículo 57.3 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, 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 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.