



Recurso nº 1253/2021

Resolución nº 1465/2021

Sección 2ª

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

En Madrid, a 28 de octubre de 2021

VISTO el recurso interpuesto por D. C. D. A. en representación del COLEGIO DE INGENIEROS TÉCNICOS DE OBRAS PÚBLICAS contra el anuncio de licitación y los pliegos que rigen la licitación convocada por la Sociedad Mercantil Estatal Aguas de las Cuencas de España, S.A., (ACUAES), para el contrato *“Servicios de asistencia técnica a la dirección facultativa en la supervisión y control de la ejecución, en la coordinación de seguridad y salud y en la supervisión y control medioambiental de las obras incluidas en la actuación Colectores Generales de Saneamiento del Valle de La Orotava (Tenerife), cofinanciado por Fondo FEDER, POPE 2014-2020”*, expediente ACE/106.01/21/ATDO/01, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La licitación a que hace referencia el recurso se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 29 de julio de 2021, como contrato de servicios, con un valor estimado de 621.064,56 €. Asimismo fue objeto de publicación en el DOUE el 30 de julio.

Segundo. En el Cuadro Resumen de Características del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares (en adelante PCAP), se hace constar, en lo que aquí interesa (apartado 13, *“Solvencia económica y financiera y técnica y profesional: titulación y experiencia exigida al personal del contratista que se debe adscribir al contrato”*):

“Igualmente deberá acreditar disponer del siguiente personal, con las siguientes características, para la ejecución del contrato:



<u>Responsable</u>	<u>Titulación/ años de experiencia profesional</u>	<u>Experiencia mínima</u>
<i>Delegado del consultor</i>	<i>Titulado universitario con experiencia en los últimos 10 años</i>	_____
<i>Asistente técnico al director facultativo (Jefe de unidad)</i>	<i>Técnico con titulación habilitante para el ejercicio de la profesión de Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos y experiencia en los últimos 10 años</i>	<i>Participación como Director facultativo o Jefe de unidad de asistencia técnica a la dirección facultativa en la ejecución de trabajos similares¹⁾, en los últimos diez años.</i>
<i>Supervisor de calidad</i>	<i>Técnico con experiencia en los últimos 10 años</i>	<i>Participación como técnico en la ejecución de trabajos similares¹⁾, en los últimos diez años.</i>
<i>Supervisor de instalaciones electromecánicas</i>	<i>Técnico con experiencia en los últimos 5 años</i>	<i>Participación como técnico supervisor o asesor de temas electromecánicos o de puesta en marcha en al menos una obra de una estación de bombeo para caudal mínimo de 20 l/sg y altura manométrica de 50 m.c.a.</i>

”

Tercero. El 5 de agosto se presenta el recurso que nos ocupa, en que el recurrente se dirige contra el apartado señalado del cuadro de características, debido a que entiende se debe dar la posibilidad a un Graduado en Ingeniería Civil a acudir a la licitación sin depender de un Ingeniero de Caminos, porque el graduado por sí mismo ostenta la capacidad técnica y legal para abordar los trabajos sin ningún tipo de relación de



dependencia de otros profesionales o titulados. A estos efectos, pone en relación las competencias profesionales de los graduados en Ingeniería Civil con el objeto del contrato, citando la Ley 12/1986, de 1 de abril, sobre regulación de las atribuciones profesionales de los Arquitectos e Ingenieros técnicos, y la Orden CIN/307/2009 que regula las competencias mínimas profesionales adquiridas por estos egresados, haciendo especial hincapié en sus estudios de Hidráulica e Hidrología e Ingeniería sanitaria. Considera vulnerados los artículos 76.3, 126.1, 132.1 y 132.3 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), así como los artículos 4 de la Ley 40/2015 y los correspondientes de la Ley 20/2013 de Garantía de Unidad de Mercado, que (dice) exigen motivación a la restricción a la libre prestación de servicios; los artículos 16 y 17 de la Ley 20/2013, que establecen un principio de libertad en el acceso a las actividades económicas y su ejercicio, y la doctrina de la CNMC según la cual *“Con carácter general, a juicio de esta Comisión, la exigencia de unos requisitos formativos para el ejercicio de una actividad profesional es una restricción a la competencia que, no obstante, podría estar justificada por razones de interés general.”* Y *“...debe evitarse incurrir en infundada restricción de excluir del ejercicio de una actividad a profesionales titulados con capacitación técnica suficiente para el ejercicio de dicha actividad...”*, citando doctrina de Tribunales Administrativos Contractuales que entiende en su apoyo. Y termina suplicando (su subrayado):

“La declaración de nulidad, por discriminatoria, de la cláusula de solvencia profesional en la figura del “Jefe de Unidad” en la que se exige a Ingenieros de Caminos, Canales y Puertos con carácter excluyente para los titulados que esta parte representa, declarándose la supresión de la misma, así como la anulación de aquellos actos del expediente de contratación relacionados con su aprobación, instando al Consejo de Administración de Sociedad Mercantil Estatal Aguas de las Cuencas de España, S.A. (ACUAES) a rectificar los actos aquí impugnados en concordancia con lo expuesto.”

Cuarto. Con fecha 17 de agosto se recibió el expediente administrativo, junto con el informe del órgano de contratación.



En dicho informe se alude a varias resoluciones recientes de este Tribunal que han desestimado recursos análogos, así como a otras en alzas impropias en el mismo sentido, considerando que en el caso está justificada la exigencia de la titulación discutida:

*“Por otra parte, pese a las consideraciones vertidas por la representación del Colegio de Ingenieros Técnicos de Obras Públicas en su escrito de recurso, en cuanto a la discriminación que el Pliego introduce sobre los profesionales cuyos intereses representa y defiende dicho Colegio, no puede ACUAES compartir la existencia en el Pliego de las irregularidades denunciadas. Antes bien, para el diseño del cuadro de personal que necesariamente cada licitador debe adscribir al contrato y, en concreto, para el establecimiento del perfil académico y profesional que debe reunir el Jefe de Unidad, Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos (ICCP) con al menos 10 años de experiencia, se ha valorado especialmente la complejidad de las obras objeto del contrato al que se vinculan los servicios de asistencia técnica a la Dirección Facultativa. No se escapa a esta Sociedad que en lo numerosos procesos entablados por diferentes colegios profesionales por idénticas causas al que nos ocupa, el Tribunal Supremo viene reiterando su rechazo del monopolio competencial a favor de una determinada profesión técnica si no está legalmente reconocida de forma expresa y explícita su intervención exclusiva, circunstancia que no impide que sea **la importancia y envergadura del proyecto a realizar la línea divisoria de los respectivos campos competenciales en liza**. Así, en un conflicto similar al ahora suscitado, con intervención de los mismos Colegios Profesionales litigantes y en relación con un Proyecto de Urbanización, la STS de 30 de noviembre de 2001 (...)*

Tampoco se ignora la suficiente cualificación de los graduados en ingeniería civil para desempeñar funciones de dirección facultativa en obras de ingeniería hidráulica, tanto es así, que ACUAES cuenta en su plantilla de personal con profesionales que ostentan tal titulación y de cuya cualificación no puede formular ningún reparo. Ello no obsta, sin embargo, a la más completa formación de los ICCP para la ejecución de trabajos que exigen cualificación especializada en un elenco elevado de materias que, como es el caso, complementan y son conexas con la obra pública hidráulica pendiente de ser construida.”

Igualmente señala que no se incurre en discriminación ni se limita la libre concurrencia al requerir un perfil profesional determinado para uno de los miembros del equipo técnico que



abordarán la ejecución de las obras, pues en dicho equipo tienen cabida los graduados en ingeniería civil y/o ingenieros técnicos de obras públicas.

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 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 artículo 3.1 f) y 3.3 c) de la LCSP.

Segundo. La actuación impugnada es susceptible de recurso especial en materia de contratación, por estar incluida en el apartado a) del art. 44.2 de la LCSP, al tratarse de los pliegos que rigen la licitación; y haberse adoptado en el marco de un expediente de contratación referido a uno de los contratos enumerados en el art. 44.1 de la LCSP, al encontrarnos ante un contrato de servicios de valor estimado superior a 100.000 euros (apartado a) del art. 44.1).

Tercero. El recurso ha sido interpuesto en plazo, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Cuarto. La legitimación se regula en el artículo 48 de la LCSP, que señala que:

“Podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por las decisiones objeto del recurso”.

El recurrente es un colegio profesional, que es una Corporación de Derecho Público entre cuyas competencias se encuentra la defensa de los intereses profesionales de sus miembros, por lo que debe reconocérsele legitimación para recurrir unos pliegos que consideran restrictivos de la concurrencia y limitativos de la libertad de acceso a las licitaciones por parte de sus miembros.



Quinto. Entrando ya en el fondo del recurso, se discute el requisito, como medio de acreditación de la solvencia técnica, el disponer como Asistente técnico al director facultativo (Jefe de unidad) de un Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos, o titulación equivalente, lo que restringiría la concurrencia al impedir acceder como eventuales licitadores a empresas que cuenten en sus plantillas con Graduados en Ingeniería Civil, cuya formación les permite (se dice por el recurrente) desarrollar los trabajos objeto del contrato.

A estos efectos, el art. 90 LCSP dispone que:

“En los contratos de servicios, la solvencia técnica o profesional de los empresarios deberá apreciarse teniendo en cuenta sus conocimientos técnicos, eficacia, experiencia y fiabilidad, lo que deberá acreditarse, según el objeto del contrato, por uno o varios de los medios siguientes, a elección del órgano de contratación:

“e) Títulos académicos y profesionales del empresario y de los directivos de la empresa y, en particular, del responsable o responsables de la ejecución del contrato así como de los técnicos encargados directamente de la misma, siempre que no se evalúen como un criterio de adjudicación”

Sin perjuicio de que además el artículo 76 de la LCSP dispone:

“(…) 2. Los órganos de contratación podrán exigir a los candidatos o licitadores, haciéndolo constar en los pliegos, que además de acreditar su solvencia o, en su caso, clasificación, se comprometan a dedicar o adscribir a la ejecución del contrato los medios personales o materiales suficientes para ello. Estos compromisos se integrarán en el contrato, debiendo los pliegos o el documento contractual, atribuirles el carácter de obligaciones esenciales a los efectos previstos en el artículo 211, o establecer penalidades, conforme a lo señalado en el artículo 192.2 para el caso de que se incumplan por el adjudicatario. En el caso de contratos que atendida su complejidad técnica sea determinante la concreción de los medios personales o materiales necesarios para la ejecución del contrato, los órganos de contratación exigirán el compromiso a que se refiere el párrafo anterior. 3. La adscripción de los medios personales o materiales como requisitos de solvencia adicionales a la clasificación del contratista deberá ser razonable, justificada y proporcional a la entidad y



características del contrato, de forma que no limite la participación de las empresas en la licitación.”

Nuestra doctrina, como recogimos en nuestra reciente Resolución nº 1019/2020, en interpretación de este artículo y en lo que se refiere a la configuración de los medios personales a adscribir al contrato exigidos como requisito de solvencia para los eventuales licitadores, tiene señalado de forma reiterada que, siempre que no introduzcan criterios discriminatorios, no vinculados al objeto del contrato o desproporcionados (artículos 1 y 76.2, así como 74.2 de la LCSP), el órgano de contratación es libre de determinarlos en orden a satisfacer sus necesidades, que deben estar presididas por el interés público.

Así, citábamos en la Resolución nº 1019/2020 nuestra Resolución nº 135/2018:

“Se trata, por tanto, de una cuestión eminentemente técnica. La parte recurrente invoca los argumentos que considera convenientes para discutir la proporcionalidad de la exigencia de adscripción de medios y, por su parte, el órgano de contratación aporta en su informe justificaciones de la singularidad del proyecto para el cual se licita el contrato. No tiene este Tribunal el conocimiento técnico ni la competencia para discutir el criterio técnico del órgano de contratación, sino que debe comprobar que en el establecimiento de las condiciones o medios exigidos se haya seguido un procedimiento legalmente establecido, motivado según las circunstancias del caso concreto y respetando los principios generales que inspiran la contratación administrativa. Cabe indicar que, en un supuesto similar, la Audiencia Nacional, en sentencia de 5 de marzo de 2014 (JUR\2014\78233), estimó parcialmente un recurso contra la Resolución de este Tribunal nº 189/2013, de 23 de mayo (recurso 215/2013), considerando que no procedía sustituir la exigencia del pliego de adscribir un modelo concreto de vehículo por una genérica referencia a un vehículo todoterreno, al considerar prevalentes, a la vista de las justificaciones de la Administración contratante, ‘las amplias facultades del órgano de contratación para definir cuál sea el objeto del contrato, en orden a satisfacer las necesidades acordes a la finalidad y funciones.”

En el presente caso, el Colegio recurrente considera que los egresados en el título de Ingeniería Civil están cualificados para desarrollar las tareas propias del objeto del contrato.



En nuestro caso, las razones esgrimidas por el órgano de contratación constituyen una motivación de carácter técnico adecuada, ni arbitraria ni irracional, que este Tribunal no puede sustituir, máxime cuando a la misma conclusión hemos llegado en casos similares: como hemos visto, esencialmente la complejidad de las obras a que se refiere la asistencia técnica que se pretende contratar.

Asimismo, solo para el Asistente técnico al director facultativo (Jefe de unidad) se pide la titulación controvertida, y (como también dijimos en la reciente Resolución citada):

“(...) por el mismo motivo que tanto para ese puesto, como para los otros, se exige una experiencia mínima: porque el órgano de contratación en su libertad de configuración de los requisitos de solvencia ha considerado necesario ese mínimo como requisito de solvencia técnica en los licitadores que opten a la contratación. En consecuencia, no se está excluyendo de la participación en los equipos de trabajo a los egresados en Ingeniería civil, sino que se exige para uno de los puestos concretos una persona con el título de Ingeniero de Caminos, Canales y Puertos con 10 años de experiencia.” Por lo que no se entienden infringidos los preceptos alegados.

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. C. D. A. en representación del COLEGIO DE INGENIEROS TÉCNICOS DE OBRAS PÚBLICAS contra el anuncio de licitación y los pliegos que rigen la licitación convocada por la Sociedad Mercantil Estatal Aguas de las Cuencas de España, S.A., (ACUAES), para el contrato *“Servicios de asistencia técnica a la dirección facultativa en la supervisión y control de la ejecución, en la coordinación de seguridad y salud y en la supervisión y control medioambiental de las obras incluidas en la actuación Colectores Generales de Saneamiento del Valle de La Orotava (Tenerife), cofinanciado por Fondo FEDER, POPE 2014-2020”*, expediente ACE/106.01/21/ATDO/01.

Segundo. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la



interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la multa prevista en el artículo 58 de la LCSP

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.