



Recurso nº 106/2014

Resolución nº 199/2014

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 7 de marzo de 2014.

VISTO el recurso interpuesto por D^a V. V. V. en representación de la “FEDERACIÓN GALLEGA DE LA CONSTRUCCIÓN” contra los Pliegos del contrato de “Seguridad vial. Construcción de enlace. Depresión de la SC-20, construcción de la glorieta, ordenación de accesos y circulación peatonal, P.K. 7 + 515. Santiago de Compostela”, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El Ministerio de Fomento convocó mediante anuncio publicado el 10 de enero de 2014 en el Boletín Oficial del Estado y en el Diario Oficial de la Unión Europea licitación para adjudicar por procedimiento abierto el contrato de obras arriba indicado, con valor estimado 5.908.234,84 euros, excluido el Impuesto sobre el Valor añadido.

Segundo. El procedimiento para la adjudicación se tramitó conforme a lo dispuesto en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante TRLCSP) aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, en el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento General de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante RGLCAP), en lo que no se oponga a la anterior, y en las demás normas de desarrollo de la Ley.



Tercero. Tal y como indican el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, (PCAP en adelante), y los anuncios de licitación, el CPV (referencia de nomenclatura) del contrato es: 45000000 (trabajos de construcción).

Como requisitos específicos del contratista se exige en el apartado 11 del Cuadro de Características bajo la rúbrica de “*Solvencia*” la siguiente clasificación “*Grupo B, subgrupo 2 y categoría f.*”

Cuarto. El 24 de enero de 2014 el recurrente anunció ante el órgano de contratación su intención de interponer recurso especial en materia de contratación administrativa, interponiéndolo el día 27 de enero de 2014 ante dicho órgano.

Quinto. Por resolución de 18 de febrero de 2014, este Tribunal acordó desestimar la medida cautelar solicitada por el recurrente de suspender el procedimiento de conformidad con lo dispuesto en los artículos 43 y 46 del TRLCSP, en la medida en que el análisis de los motivos que fundamentan la interposición del recurso ponía de manifiesto que los perjuicios que podían derivarse para el recurrente eran inferiores a los que se producirían al interés público si ésta se concediera.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El recurso interpuesto tiene el carácter de recurso especial en materia de contratación, y siendo el órgano de contratación el Ministerio de Fomento este Tribunal es competente para resolverlo en virtud del artículo 41 del TRLCSP.

Segundo. El recurso ha sido interpuesto por la FEDERACIÓN GALLEGA DE LA CONSTRUCCIÓN, y al efecto debemos recordar que el artículo 42 del TRLCSP establece que podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso.

En este caso, dicha asociación es una organización empresarial cuyo fin es la defensa, promoción y coordinación de los intereses generales y comunes de sus



miembros. Como ya hemos puesto de manifiesto en otras resoluciones de este Tribunal (como en la resolución 29/2011) *“parece claro que la decisión acerca de si determinadas cláusulas de los pliegos son restrictivas de la concurrencia representa para una entidad que asume la defensa de los intereses colectivos del sector algo más que un interés por la mera legalidad de los actos administrativos”*. En tal sentido, la FEDERACIÓN GALLEGA DE LA CONSTRUCCIÓN está, en principio, legitimada para plantear su pretensión de reforma de los pliegos, y la recurrente ha aportado poder que acredita su facultad para interponer el recurso que nos ocupa en representación de dicha FEDERACIÓN.

Tercero. El acto recurrido son los Pliegos de un contrato de obras con un valor estimado de 5.908.234,84 euros, es decir, sujeto a regulación armonizada, y por lo que es susceptible de impugnación según lo dispuesto en el artículo 40 apartado 1 letra a) y apartado 2 letra a) del TRLCSP.

Cuarto. El recurrente ha interpuesto el recurso dentro del plazo de los 15 días hábiles que fija el artículo 44 del TRLCSP, previo su anuncio ante el órgano de contratación.

Quinto. El recurrente fundamentó su recurso en un único motivo, consistente en la improcedencia de la clasificación que se solicita. A su juicio, la clasificación requerida del grupo B, subgrupo 2 y categoría f es incorrecta distinguiendo los dos siguientes aspectos:

a) en lo que se refiere al grupo y subgrupo,

Entiende que la cantidad económica más elevada es la de los trabajados de *“muros de pantalla”* y que su clasificación es la del grupo K.1 *“Cimentaciones especiales”* y no la del grupo B *“Puentes, viaductos y grandes estructuras”*. Explica que el grupo K-1 recoge todas las obras de cimentación de edificios y otro tipo de construcciones que no sean las habituales, como muros de pantalla o cajones de aire comprimido mientras que la segunda se refiere a obras como puentes, torres, muros, vasos de piscina, etc...



En la medida en que dicha partida asciende a 2.037.992,56 euros (41,50% del presupuesto), y, por lo tanto, es el único subgrupo que alcanza el 20% del presupuesto, la clasificación correcta, de acuerdo con los artículos 27 y 36 del RGLCAP, es la del grupo K-1.

b) en lo que se refiere a la categoría,

Entiende que la cuantía, conforme al artículo 67.1 del TRLCSP, tiene que expresarse con duración igual o inferior a un año, y teniendo el contrato un plazo de ejecución de 12 meses habrá de estarse al valor íntegro del contrato.

En este sentido, puntualiza que conforme al artículo 26 del RGLCAP las categorías e) y f) no serán de aplicación en los grupos H,I,J,K y sus subgrupos, siendo la máxima categoría la e) cuando exceda de 840.000 euros.

Por lo tanto, considera que la categoría en esta obra debería haber sido la “e”.

En base a todo ello solicita que se modifique la clasificación exigida y se sustituya por la clasificación del grupo K, subgrupo 1, categoría e.

Sexto. El órgano de contratación contesta los argumentos del recurrente explicando que:

a) en lo que se refiere al grupo y subgrupo,

Expone que los muros de pantalla tienen una doble función: en las rampas de acceso al túnel son “*muros de contención de tierras*”, y en el propio falso túnel “*sirven de apoyo a la losa pretensada que constituye el techo, son muros de contención lateral de las tierras y tienen la función de cimentación del conjunto*”.

Por lo tanto, van más allá de una estructura de cimentación y una de sus funciones principales es la de ser estructura de contención de tierras y su incidencia en el presupuesto supone un 43,3 % y el de todas las unidades referidas a la estructura un 53,5 %.



Por ello, considera que, desde el punto de vista técnico, resulta correcto adoptar la clasificación del grupo B "*Puentes, viaductos y grandes estructuras*", subgrupo 2 "*De hormigón armado*". Indica que esta fue la propuesta del proyectista y que está justificada en el anejo 1.2.20 a la Memoria del Proyecto de Construcción.

b) en lo que se refiere a la categoría,

El órgano de contratación coincide en que debe estarse al importe total del contrato para su plazo de doce meses, y siendo superior a 2.400.000 euros, se requiere la categoría f.

Finalmente considera que exigir la clasificación en el Subgrupo K-1 "*Cimentaciones especiales*" limitaría más la concurrencia y no garantizaría ni la solvencia profesional ni la económica para la correcta ejecución de la obra objeto del contrato que se licita.

Séptimo. Examinadas las alegaciones de las partes vemos que ambas coinciden en considerar que los muros de pantalla representan la cantidad más elevada de la obra. La divergencia radica en que la recurrente considera que esos muros pertenecen a la clasificación del grupo K subgrupo 1 "*Cimentaciones especiales*" y que, por lo tanto, debería exigirse esta clasificación y no la que exige el órgano de contratación. Este último únicamente ha exigido una clasificación que es la del grupo B "*Puentes, viaductos y grandes estructuras*", subgrupo 2 "*De hormigón armado*".

Con el fin de analizar la pretensión del recurrente debemos comenzar por examinar si el órgano de contratación ha exigido o no correctamente la clasificación del grupo B. Como ya hemos explicado en otras resoluciones, para determinar la clasificación exigible a los licitadores debemos partir de la clasificación del objeto del contrato en la CPV (Vocabulario Común de Contratos Públicos). El objeto del contrato consiste, tal y como explica el órgano de contratación, en "*la ejecución de una losa de hormigón pretensado y muros-pantalla de hormigón armado para construir la estructura del falso túnel y sus rampas de acceso, la excavación de las tierras y su transporte a vertedero, el revestimiento del túnel con paneles vitrificados, la realización de instalaciones eléctricas y de alumbrado del túnel, el pavimentado de la*



nueva rasante deprimida y el resto de viales afectados, así como trabajos de señalización, balizamiento, acabados y remates”.

Y la CPV atribuida es 4500000 (trabajos de construcción). La CPV tiene una estructura arborescente, en la que los dos primeros dígitos corresponden a las divisiones, los tres primeros identifican los grupos, los cuatro primeros identifican las clases y los cinco primeros identifican las categorías. Los dígitos 45 identifican, de acuerdo con el anexo I, al TRLCSP las obras de construcción y comprende, las construcciones nuevas, obras de restauración y reparaciones corrientes.

Asimismo, tenemos que tener en cuenta lo indicado en el artículo 67 apartado 1 del TRLCSP que indica que (el subrayado es nuestro): *“La clasificación de las empresas se hará en función de su solvencia, valorada conforme a lo establecido en los artículos 75, 76 y 78, y determinará los contratos a cuya adjudicación puedan concurrir u optar por razón de su objeto y de su cuantía. A estos efectos, los contratos se dividirán en grupos generales y subgrupos, por su peculiar naturaleza, y dentro de estos por categorías, en función de su cuantía.”*

La expresión de la cuantía se efectuará por referencia al valor íntegro del contrato, cuando la duración de éste sea igual o inferior a un año, y por referencia al valor medio anual del mismo, cuando se trate de contratos de duración superior.”

A la vista de ello resulta con meridiana claridad que el órgano de contratación ha exigido correctamente la clasificación en el grupo B en la medida en que la obra en sí no pertenece al grupo A (Movimiento de tierras y perforaciones), al C (Edificaciones), al D (Ferrocarriles) al E (Hidráulicas) al F (Marítimas) al G (Viales y pistas), al H) (Transportes de productos petrolíferos y gaseosos), al I (Instalaciones eléctricas), ni al J (Instalaciones mecánicas).

Respecto a la clasificación en el grupo K (Especiales), lo cierto es que la misma no puede sustituir a la clasificación en el grupo B (Puentes, viaductos y grandes estructuras) porque no acreditaría la capacidad de la empresa de realizar la obra en cuestión tal y como la hemos descrito anteriormente. Como explica el órgano de



contratación no se trata de “cimentar” sino de crear una estructura de hormigón armado que va más allá de una estructura de cimentación.

Por otra parte, el hecho de que parte de la cimentación sí pudiera encuadrarse en el subgrupo 1 del grupo K, sólo tendría como resultado, conforme a lo dispuesto en el artículo 36 del RGLCAP, que se exigiera de forma adicional y no en sustitución de la clasificación ya exigida. Así, este artículo dispone en sus apartados 1 y 2 que:

“La clasificación que los órganos de contratación exijan a los licitadores de un contrato de obras será determinada con sujeción a las normas que siguen.

1. En aquellas obras cuya naturaleza se corresponda con algunos de los tipos establecidos como subgrupo y no presenten singularidades diferentes a las normales y generales a su clase, se exigirá solamente la clasificación en el subgrupo genérico correspondiente.

2. Cuando en el caso anterior, las obras presenten singularidades no normales o generales a las de su clase y sí, en cambio, asimilables a tipos de obras correspondientes a otros subgrupos diferentes del principal, la exigencia de clasificación se extenderá también a estos subgrupos con las limitaciones siguientes:

a) El número de subgrupos exigibles, salvo casos excepcionales, no podrá ser superior a cuatro.

b) El importe de la obra parcial que por su singularidad dé lugar a la exigencia de clasificación en el subgrupo correspondiente deberá ser superior al 20 por 100 del precio total del contrato, salvo casos excepcionales.”

Ahora bien, esta exigencia “adicional” no se ve necesaria por el órgano de contratación y, como bien indica, limitaría aún más la concurrencia porque exigiría una clasificación adicional y especializada.



Por lo tanto, conforme a lo expuesto entendemos correcta la clasificación en el grupo B, y dentro de ese grupo la clasificación en el subgrupo 2. “De hormigón armado” es también correcta.

En consecuencia, resulta aplicable la categoría f) al referido subgrupo pues en el subgrupo B2 no existe limitación alguna en lo que se refiere a la aplicación de las categorías e y f. Así, conforme al artículo 26 del RGLCAP:

“Las categorías de los contratos de obras, determinadas por su anualidad media, a las que se ajustará la clasificación de las empresas serán las siguientes:

De categoría f) cuando exceda de 2.400.000 euros.

Las anteriores categorías e) y f) no serán de aplicación en los grupos H, I, J, K y sus subgrupos, cuya máxima categoría será la e) cuando exceda de 840.000 euros.”

Por lo tanto, conforme a lo expuesto, procede desestimar el recurso interpuesto.

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^a V. V. V. en representación de la “FEDERACIÓN GALLEGA DE LA CONSTRUCCIÓN” contra los Pliegos del contrato de “Seguridad vial. Construcción de enlace. Depresión de la SC-20, construcción de la glorieta, ordenación de accesos y circulación peatonal, P.K. 7 + 515. Santiago de Compostela”.

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 sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.



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 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.