



Roj: **STSJ CAT 11363/2003 - ECLI: ES:TSJCAT:2003:11363**

Id Cendoj: **08019330052003100427**

Órgano: **Tribunal Superior de Justicia. Sala de lo Contencioso**

Sede: **Barcelona**

Sección: **5**

Fecha: **14/11/2003**

Nº de Recurso: **781/1999**

Nº de Resolución: **1110/2003**

Procedimiento: **CONTENCIOSO**

Ponente: **ANA RUBIRA MORENO**

Tipo de Resolución: **Sentencia**

TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUNYA

SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO

SECCION QUINTA

Recurso nº 781/1999

SENTENCIA Nº 1110/2003

Ilmos. Sres.:

MAGISTRADOS

DON ALBERTO ANDRES PEREIRA

DON ANTONIO MOYA GARRIDO

DOÑA ANA RUBIRA MORENO

En la ciudad de Barcelona, a catorce de noviembre de dos mil tres.

LA SALA DE LO CONTENCIOSO-ADMINISTRATIVO DEL TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA DE CATALUÑA (SECCION QUINTA), ha pronunciado la siguiente SENTENCIA en el recurso contencioso-administrativo número 781/1999, interpuesto por la CAMARA OFICIAL DE CONTRATISTAS DE OBRAS DE CATALUÑA, representada por el Procurador DON SANTIAGO PUIG DE LA BELLACASA VANDELLOS y dirigida por el Letrado DON IGNASI PUIG ABOS, contra el CONSELL COMARCAL DE L'ANOIA, representado por la Procuradora DOÑA MONTSERRAT MARTINEZ-VARGAS VALLES y dirigido por el Letrado DON JOSE LUIS PASALODOS PITA.

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- La representación de la parte actora, por escrito presentado en la Secretaría de esta Sala, interpuso recurso contencioso administrativo contra la desestimación por acto presunto de la reclamación formulada el 26 de mayo de 1999 contra el pliego de cláusulas administrativas particulares que habían de regir la licitación, adjudicación y posterior ejecución de las obras "Arranjament de Camins als municipis de la comarca de l'Anoia".

SEGUNDO.- Acordada la incoación de los presentes autos, se les dio el cauce procesal previsto en la Ley reguladora de esta Jurisdicción. La actora dedujo demanda en la que tras relacionar los hechos y fundamentos de derecho que estimaba aplicables, terminaba suplicando que se dictara sentencia por la que estimando el recurso declare la nulidad del acuerdo recurrido, así como de la cláusula 12ª del pliego de cláusulas.

TERCERO.- La Administración demandada en la contestación a la demanda solicitó la desestimación del recurso.

CUARTO.- Se prosiguió el trámite correspondiente y se recibió el juicio a prueba mediante auto de 26 de octubre de 2000, con el resultado que obra en autos, evacuándose el trámite de conclusiones sucintas, señalándose para votación y fallo el 13 de noviembre de 2003.



QUINTO.- En la sustanciación de este de este pleito se han observado las prescripciones legales.

Siendo Ponente la Iltra. Sra. Magistrada Doña ANA RUBIRA MORENO, quien expresa el parecer de la Sala.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Como se ha adelantado en los antecedentes de hecho, el presente recurso contencioso administrativo tiene por objeto la desestimación por acto presunto de la reclamación formulada el 26 de mayo de 1999 contra el pliego de cláusulas económico-administrativas particulares que habían de regir la licitación, adjudicación y posterior ejecución de las obras "Arranjament de Camins als municipis de la comarca de l'Anoia".

Se alega por la parte recurrente que la cláusula 12ª del pliego de ese contrato incumple la normativa sobre clasificación del contratista.

SEGUNDO.- La cláusula 12ª del pliego de cláusulas administrativas particulares del contrato de las obras de ejecución del Proyecto de Caminos de la Comarca de L'Anoia, dispone: <<La qualificació empresarial requerida als licitadors serà la de: Grup "A" subgrups 1,2 i 3, i Grup "C" subgrups 2,3 i 6 grup "G" subgrups 4,5 i 6, tots ells amb categoria "C">>.

La cuestión litigiosa planteada en el presente recurso ha sido resuelta por este Tribunal en el recurso seguido en esta Sala y Sección con el número 2001/1996, en el que el 9 de diciembre de 2000 se dictó sentencia del siguiente tenor: "SEGUNDO.- De cuanto antecede, se colige que el origen del conflicto planteado a este Tribunal, trae causa de la interpretación divergente que mantienen las partes respecto de las normas que regulan la exigencia de clasificación en los contratos de obras.

Al respecto, los artículos 292 y 293 del Reglamento General de Contratación del Estado (Decreto 3410/1975, de 25 de noviembre), establece que la Administración, al aprobar los proyectos de obras, debe fijar los grupos, subgrupos y categoría en que deben estar clasificados los contratistas que en su día opten a la adjudicación del contrato. No obstante, el establecimiento de las condiciones de idoneidad profesional que se requiera a los contratistas, mediante la exigencia de una clasificación determinada, no queda a la libre apreciación de la Administración contratante, sino que, por el contrario, sujeta a las normas contenidas en los apartados 12 a 20 de la Orden de 28 de marzo de 1968.

La norma 14 de la citada Orden ministerial, de aplicación a la controversia que es objeto de este recurso, establece que cuando "las obras presenten singularidades no normales o generales a las de su clase, y sí en cambio asimilables a tipos de obra correspondientes a otros subgrupos diferentes del principal, la exigencia de clasificación se extenderá también a estos subgrupos con las limitaciones siguientes: .

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

El importe de la obra parcial que por su singularidad de 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".

Esta norma prevé, pues, la posibilidad de que la obra consista en la ejecución de trabajos correspondientes a varios subgrupos (el principal y otros diferentes de llamado principal), sin hacer distinción alguna respecto del grupo general al que pertenecen, circunstancia ésta que no puede ignorarse para interpretar rectamente el significado de las limitaciones o condiciones a las que se sujeta la exigencia de clasificación en todos los subgrupos y que, en cuanto a su número, con independencia de si forma parte o no del mismo grupo, lo norma literalmente dice que no podrá ser superior a cuatro, salvo casos excepcionales. Y para el caso de que concurren circunstancias excepcionales, único supuesto que permite a los órganos de contratación exigir un número de subgrupos superior al legalmente permitido, se deberá justificar en el expediente de contratación, previo informe de la Oficina de Supervisión de Proyectos, según dispone la norma 3 de la Orden de 16 de noviembre de 1972".

En el caso de autos, después de aprobado inicialmente el pliego de cláusulas económico- administrativas, y tras alegaciones de la Cámara Oficial de Contratistas de Catalunya, el 2 de junio de 1999 el Arquitecto Técnico del Consell informó sobre la clasificación exigida en los siguientes términos: "Cal valorar que com a grup principal s'ha de considerar el grup A, però tanmateix intervenen partides d'obra que afecten al grup C i al grup G i en cap dels tres grups s'ha sobrepassat la demanda d'estar classificat per més de tres subgrups. Tot i que el volum d'obra que pot afectar a una classificació per al grup C i per al grup G no arriba a superar el 20% del cost total de l'obra, sí que es tracta d'una tipologia d'obra que de no estar especificada en la classificació podria suposar l'adjudicació de l'obra a una empresa únicament especialitzada en moviments de terres i amb la maquinària pertinent per aquests treballs i que no estigués gens preparada per a realitzar obres d'infraestructures bàsiques com els passos d' aigua o com la mescla bituminos i que pel fet d'intervenir en l'obra en una quantia poc important, signifiqui que no son elementals per a l'execució de la totalitat del projecte,



ja que el fet de què l'import econòmic principal de l'obra sigui per als moviments de terres, es deu únicament a la longitud dels camins a arranjar. Tanmateix, però aquests camins, en alguns punts precisen d'aquestes obres d'edificació bàsiques per fer-los transitables o de la reparació d'un camí que necessita de la mescla bituminosa pel fet d'estar asfaltat".

Del objeto del contrato, del importe de las obras (282.108 euros) y del plazo de ejecución de las mismas (dos meses), cabe deducir que la realización de los trabajos del contrato no comportaba complejidad técnica ni material ni singularidades no normales o generales que exigiera la clasificación en los grupos C (edificaciones) y G (viales y pistas). Si como se recoge en el informe pericial, más del 90% de las obras estaban relacionadas con el grupo A (movimiento de tierras y perforaciones), el porcentaje restante no justificaba la exigencia de clasificación en otros dos grupos y sus subclasificaciones.

No quedando justificada la concurrencia de circunstancias excepcionales cabe concluir que la clasificación exigida a los contratistas para concurrir a la licitación del contrato no es ajustada a derecho, al exigir un número de subgrupos superior a cuatro, lo que supone una restricción injustificada al principio de libre concurrencia que rige en la contratación administrativa y dispone el artículo 11.1 de la Ley 113/1995, de 18 de mayo, de Contratos de las Administraciones Públicas.

Procede, pues, estimar el recurso para declarar la disconformidad a derecho del acto recurrido y de la cláusula 12ª del Pliego de pliego de cláusulas administrativas particulares por no ajustarse sus determinaciones a la normativa antes citada.

TERCERO. - No ha lugar a efectuar expreso pronunciamiento sobre las costas causadas, al no apreciarse temeridad ni mala fe en las partes, conforme dispone el artículo 139 de la Ley Jurisdiccional.

VISTOS los preceptos legales citados y demás de general y pertinente aplicación,

FALLO

En atención a todo lo expuesto, la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Cataluña, Sección Quinta, ha decidido:

Primero. Estimar el recurso interpuesto por la Cámara Oficial de Contratistas de Catalunya contra la desestimación por acto presunto de la reclamación formulada contra el pliego de cláusulas económico-administrativas particulares que habían de regir la licitación, adjudicación y posterior ejecución de las obras de "Arranjament de Camins als municipis de la comarca de l'Anoia", que se anula, junto con la cláusula 12ª del pliego de cláusulas administrativas particulares, por ser disconformes a derecho.

Segundo. No efectuar pronunciamiento impositivo de las costas procesales devengadas en la substanciación del presente recurso.

Notifíquese la presente resolución a las partes en la forma prevenida por la Ley, llevándose testimonio de la misma a los autos principales.

PUBLICACION. - Leída y publicada ha sido la anterior sentencia por el Ilmo. Magistrado Ponente que en la misma se expresa, hallándose celebrando audiencia pública en el mismo día de su fecha. Doy fe.