



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

NOTIFICACIÓN

Expediente 6/2017.

Asunto: Recurso especial en materia de contratación contra los pliegos que rigen el contrato de obras de conservación, reparación y pequeña reforma de los edificios públicos municipales y colegios. Expte. del órgano de contratación 208/2016

Recurrente: INVESIA CONSTRUCCION Y SERVICIOS S.L.U.

En Granada, a 18 de Septiembre de 2017.

ANTECEDENTES DE HECHO

1.- La Junta de Gobierno Local, en sesión celebrada el día 28 de abril de 2017, aprobó el expediente de contratación nº 208/2016 relativo al *contrato de obras de conservación reparación y pequeña reforma de los edificios públicos municipales y colegios*, y dispuso la apertura del procedimiento de adjudicación.

2.- Se publicó la convocatoria de licitación el 3 de Mayo de 2017 en el DOUE, y el 1 de Junio de 2017 en el BOE; así como en el Perfil de Contratante del Ayuntamiento de Granada y en la Plataforma de Contratación del Estado; en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 142 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por R.D. Legislativo 3/2011, de 4 de Noviembre.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

3.- Con fecha 21 de Junio de 2017 se presenta en el Registro de la Junta Municipal de Distrito Centro, y dirigido a la Presidencia del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Granada, recurso especial en materia de contratación por la mercantil INVESIA CONSTRUCCIÓN Y SERVICIOS S.L.U., contra los Pliegos que rigen el contrato de obras de conservación, reparación y pequeña reforma de los edificios públicos municipales y colegios (expediente 208/2016 del Área de Contratación).

El recurso especial en materia de contratación fue admitido a trámite mediante Acuerdo de este Tribunal de fecha 10 de Julio de 2017, en el que también se acordó suspender el procedimiento a instancia de la parte recurrente. Con fecha 11 de Julio de 2017 se concedió al resto de los interesados un plazo de cinco días hábiles para que pudiesen formular alegaciones, sin que hayan hecho uso de este derecho.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este Tribunal es competente para conocer del presente recurso especial, que se interpone contra un acto del órgano de contratación del Ayuntamiento de Granada, y que se encuentra por tanto dentro del ámbito subjetivo de actuación del mismo, de conformidad con lo establecido en el artículo 1 del Reglamento de Funcionamiento del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales del Ayuntamiento de Granada.

SEGUNDO.- Concorre en la empresa recurrente la legitimación exigida en el artículo 42 del TRLCSP, pues tiene interés en concurrir a la licitación y en resultar adjudicataria de la misma.

TERCERO.- El presente recurso ha sido interpuesto en el plazo de quince días hábiles previsto en el artículo 44.2 del TRLCSP.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

CUARTO.- Consta en el expediente la realización por la empresa recurrente del anuncio previo al recurso exigido en el artículo 44.1 del TRLCSP.

QUINTO.- Se impugnan los pliegos de un contrato de obras sujeto a regulación armonizada, actos susceptibles de recurso especial conforme a los artículos 40.1.a) y 40.2.a) del TRLCSP.

SEXTO.- Entrando en el fondo del asunto, plantea la empresa recurrente la impugnación de los Pliegos por los que se rige el presente contrato, con base en los siguientes motivos:

a) Indeterminación del objeto del contrato: Señala que el deslinde de las dos categorías de obras establecidas en el Pliego de Prescripciones Técnicas es sumamente impreciso, en tanto las segundas (las que el Pliego denomina obras de Reparación) se definen únicamente por exclusión de las primeras (las denominadas en el Pliego obras de Conservación) ; lo que a decir de la recurrente, *"...supone de facto dejar al libre criterio de la Administración la decisión sobre lo que en cada caso concreto deba considerarse como obras de Conservación y Obras de Reparación, lo cual resulta inadmisibles por afectar nada menos que al objeto del contrato, que es uno de sus elementos fundamentales..."*. Esta indefinición según la recurrente, produce gravísima inseguridad jurídica para el contratista y un exceso de discrecionalidad en manos de la Administración, repercutiendo en la forma de retribución del contratista y su cuantía.

b) Incorrecta calificación del contrato: Argumenta la recurrente que el objeto del contrato lo constituye una actividad prestacional, no una obra propiamente dicha conforme establece el artículo 6.2 del TRLCSP. Se trata, pues de un contrato de servicios. La cuestión resulta meridianamente clara en las denominadas por el PPT obras de conservación, para las que describe un elenco de servicios que nada tienen que ver con lo que son obras en puridad de



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

sentido, la contraprestación que se fija para las mismas es una retribución periódica fija, que el PPT denomina canon, e incluso se establece la obligación de subrogación de determinado personal, consideración que la recurrente califica de ilegal, al ser propia del contrato de servicios y no resultar aplicable al contrato de obras. Por lo que respecta a las denominadas por el PPT como obras de reparación, la recurrente también piensa que el hecho de que no requieran proyecto técnico apunta más a una actividad de servicios que de ejecución de obras; aunque en última instancia si se llegan a calificar como obras, se estaría en presencia de un contrato mixto de servicios y obras, cuya prestación más importante sería la que correspondería al apartado de servicios, y que sería la determinante del procedimiento de adjudicación del contrato.

c) Barreras de acceso a la licitación: Argumenta la recurrente que el PCAP genera confusión al establecer un clausulado general, que luego matiza o rectifica mediante su Anexo I, que se instituye como una norma de desarrollo del mismo que prácticamente lo desvirtúa. Señala también que incluso el precio carece de una regulación adecuada, en la medida que exclusivamente se refiere a la modalidad de obras de reparación (cláusula 31).

Todos estos defectos constituyen, en palabras de la recurrente: *"... vicios no subsanables, por cuanto que suponen una barrera de acceso a posibles licitadores por la oscuridad que provocan, y, a la postre, por propiciar que los que se decidan a participar en el procedimiento de contratación puedan incurrir en errores en la formulación de sus proposiciones"*.

SEPTIMO.- El informe del órgano de contratación municipal, evacuado en atención a lo establecido en el artículo 5 del Reglamento de Funcionamiento de este Tribunal, rebate los motivos de impugnación de la recurrente con los siguientes argumentos:



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

a) **Indeterminación del objeto del contrato:** La definición que del objeto del contrato se hace en el apartado 1 del Anexo I del Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares, el desarrollo que de dicha definición se hace en el artículo 1 "Objeto" del Pliego de Prescripciones Técnicas, y sobre todo el desarrollo exhaustivo que de dicho objeto se hace en el Capítulo II "*Condiciones particulares de los elementos constructivos*" del Pliego de Prescripciones Técnicas, acreditan el cumplimiento de manera estricta del artículo 86.1 del TRLCSP, en cuanto a la exigencia de que el objeto de los contratos del sector público ha de ser determinado.

b) **Incorrecta calificación del contrato:** Sostiene el Informe que la calificación del contrato es la adecuada, tratándose de obras de conservación y pequeña reparación, no subsumibles en el apartado 1 del Anexo II del TRLCSP, "*Servicios de Mantenimiento y reparación*", que incluye una serie de códigos CPV que no coinciden con el objeto del contrato que nos ocupa; encontrando su mejor acomodo en la definición que del contrato de obras se hace en el artículo 6 del TRLCSP, así como en el artículo 122.1 del TRLCSP, que clasifica las obras, según su objeto y naturaleza en distintos grupos, entre las que se incluyen en la letra c) *las obras de conservación y mantenimiento*. También sostiene el Informe que en el Anexo I del TRLCSP, que clasifica las obras en función de su correspondiente CPV, figuran trabajos coincidentes con los establecidos en las prescripciones técnicas del contrato, y por tanto en el objeto del contrato. A continuación el Informe argumenta que el tratarse de obras que no requieran de proyecto técnico, no las excluye automáticamente de su condición de tales, ya que lo verdaderamente relevante es el sentido teleológico del contrato que se celebre, esto es, la finalidad de éste, atendido el conjunto de prestaciones que tenga por objeto; máxime teniendo en cuenta que el artículo 123.2 del TRLCSP, en lo relativo al contenido de los proyectos de obra, señala que "*se podrán simplificar, refundir, e incluso suprimir, alguno o algunos de los documentos anteriores en la forma que en las normas de desarrollo de esta Ley se determine, siempre que la documentación resultante sea suficiente para definir,*



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

valorar y ejecutar las obras que comprende". Finalmente el Informe, y por lo que se refiere a la información que se ofrece sobre la obligación de subrogación de determinados trabajadores en el apartado 28 del Anexo I del PCAP, argumenta que se trata de dar cumplimiento estricto a lo señalado en el artículo 120 del TRLCSP, puesto en relación con el artículo 43 del Convenio Estatal de Jardinería; y refuerza su argumentación con una Resolución del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Madrid (Resolución 235/2016, de 2 de Noviembre).

c) Limitación de acceso a la licitación: Aquí argumenta el Informe sustancialmente que la recurrente conoce sobradamente la mecánica de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares del Ayuntamiento de Granada, que constan de una Parte General y de varios Anexos, entre ellos el Anexo I, denominado "Características del Contrato", que recoge las especificaciones concretas del contrato objeto de licitación; puesto que con Pliegos de características similares ha concurrido a varios procesos licitatorios del Ayuntamiento de Granada, en algunos de los cuales ha resultado adjudicataria, sin que en ningún caso le haya supuesto obstáculo alguno para acceder a los mismos.

OCTAVO.- Hechas estas consideraciones, procede ya entrar en el fondo del Recurso que nos ocupa. Por razones de claridad sistemática analizaremos en primer lugar el segundo motivo de impugnación que esgrime la recurrente, es decir, el que señala la **Incorrecta calificación del contrato**.

Comenzaremos señalando que el art. 6 del TRLCSP define el contrato de obras como *"aquellos que tienen por objeto la realización de una obra o la ejecución de algunos de los trabajos enumerados en el Anexo I o la realización por cualquier medio de una obra que responda a las necesidades especificadas por la entidad del sector público contratante.*



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

Además de estas prestaciones, el contrato podrá comprender, en su caso, la redacción del correspondiente proyecto.

2. Por obra se entenderá el resultado de un conjunto de trabajos de construcción o de ingeniería civil, destinado a cumplir por sí mismo una función económica o técnica, que tenga por objeto un bien inmueble.”

La definición del contrato de obras, además de lo dispuesto en este precepto, se completa con la enumeración de los trabajos que aparecen en el Anexo I del mismo TRLCSP, en los que se relacionan diversas actividades clasificadas en función de su correspondiente CPV, -(código determinado por el Reglamento comunitario nº 213/2008 de la Unión europea, de 28 de noviembre de 2007, por el que se dispone un sistema de clasificación único de los contratos públicos para describir su objeto)-, entre los cuales, no figuran incluidos expresamente los trabajos que tengan por objeto obras de conservación y mantenimiento.

Por otra parte, el art. 122 del TRLCSP, después de clasificar las obras, a los efectos de elaboración de los proyectos, según su objeto y naturaleza, en obras de primer establecimiento, obras de reparación simple, restauración o rehabilitación, obras de conservación y mantenimiento y obras de demolición, define las obras de conservación y mantenimiento en su párrafo 5 de la siguiente manera: *“Si el menoscabo se produce en el tiempo por el natural uso del bien, las obras necesarias para su enmienda tendrán el carácter de conservación. Las obras de mantenimiento tendrán el mismo carácter que las de conservación.”*

Así pues, nos encontramos con una primera categoría en la que podría tener cabida este contrato, como es la de contrato de obras de conservación y mantenimiento, cuyo objeto encaja con el del art. 122, 5 arriba referenciado, y que es la categoría en la que el Pliego de Prescripciones Técnicas encaja al menos las obras que denomina "Obras de Conservación".



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

Frente a ello, la recurrente plantea la cuestión de que no se trata de tal contrato de obras, sino de un contrato de servicios. La razón de ello se encuentra en el hecho de que los trabajos de conservación y mantenimiento que se contratan se hacen de forma continuada durante un determinado período de tiempo, esto es, durante todo el plazo de duración del contrato, teniendo por objeto todos los edificios municipales y centros escolares que se relacionan en el Anexo I del PPT.

El contrato de servicios se define por el art. 10 del TRLCSP, en el que se establece que: *“Son contratos de servicios aquéllos cuyo objeto son prestaciones de hacer consistentes en el desarrollo de una actividad o dirigidas a la obtención de un resultado distinto de una obra o un suministro. A efectos de la aplicación de esta Ley, los contratos de servicios se dividen en las categorías enumeradas en el Anexo II”*.

Así, al igual que lo señalado antes respecto del contrato de obras, el concepto de contrato de servicios, teniendo en cuenta la dificultad de su definición exacta, como consecuencia de su carácter residual respecto de la calificación jurídica de cualquier otro contrato, se completa con lo dispuesto en el Anexo II del TRLCSP, en el que figuran expresamente en su categoría 1 determinados *“ Servicios de mantenimiento y reparación”*.

La Junta Consultiva de Contratación Administrativa en su Informe 28/2013, señala hasta tres elementos que permiten distinguir el contrato de obras del contrato de servicios: *“... El primero de ellos hace referencia a los bienes sobre los que recae, que en el contrato de obras siempre son inmuebles, mientras que en el contrato de servicios, pueden ser bienes muebles o inmuebles. El segundo es su finalidad, ya que el contrato de obras es un contrato de resultado, a diferencia del contrato de servicios en el que se persigue el cumplimiento de una actividad continua o de una serie de actividades concatenadas, durante un determinado*



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

período de tiempo, lo que hace que su duración sea un elemento fundamental del contrato, hasta el punto de que aparece entrelazado con la actividad o actividades de que se trate, lo que se manifiesta en la necesidad de que el contrato de servicios presente una duración tasada por la ley, algo que no se da en el contrato de obras, en el que su duración depende de la ejecución, entendida como terminación, de la obra. El último elemento es el tracto, siendo el contrato de obras un contrato de tracto único, puesto que la prestación que tiene por objeto se agota con su ejecución, mientras que el de servicios, es de tracto sucesivo.

Y continúa la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en el referido Informe: *"...Poniendo ambos contratos en relación, la distinción entre ambas figuras contractuales, en un principio, no parece plantear problemas, si tenemos en cuenta que el contrato de obras se ejecuta sobre un bien inmueble, mientras que el contrato de servicios es el que tiene por objeto el desarrollo de una determinada actividad en el tiempo. Con base en esta primera aproximación, se podría pensar que la distinción entre ambos se encuentra en el hecho de que el contrato de obras es un contrato "de resultado", en el que se persigue un resultado concreto y determinado, independientemente del tiempo de su duración, mientras que el contrato de servicios, atiende a su duración, como ya se ha comentado, en el que se persigue el cumplimiento de una determinada actividad durante un período de tiempo".*

En este sentido, el Dictamen del Consejo de Estado 3687/1998, de 28 de enero de 1999, señala que el contrato de obras es un negocio de resultado, que exige la entrega total de la prestación pactada. Y se pronuncia en estos términos: *"Los contratos administrativos de obras se conciben como negocios "de resultado". Ello comporta la indivisibilidad jurídica de aquéllos y de las obras que tienen por objeto, de tal suerte que no pueden ser cumplidos por el contratista de forma sucesiva y sí sólo total (mediante la realización y entrega de las obras en su integridad), ni la Administración queda obligada al pago sino a partir de dicha entrega. Por lo tanto, el cumplimiento del contrato por el adjudicatario requiere la entrega*



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

de la obra de conformidad con lo pactado, para cuya comprobación sirven los actos de recepción (...)".

En efecto, aquí es donde radica la principal diferencia entre ambas modalidades contractuales, de forma que el elemento determinante de la calificación jurídica de este contrato se encuentra en el hecho de que pueda o no ser cumplido de forma total, mediante la realización y entrega de las obras en su integridad, siendo, en otro caso, un contrato de servicios.

NOVENO.- Llegados a este punto, resulta imprescindible examinar el contenido de los Pliegos, para poder determinar en el caso concreto que nos ocupa la calificación que corresponde al contrato.

El Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares en el apartado 1.- de su Anexo I "Características del Contrato", define el objeto del contrato en los siguientes términos: *"Obras de conservación, reparación y pequeña reforma de los edificios públicos municipales y colegios públicos, que no exijan proyecto técnico, en los términos establecidos en el pliego de prescripciones técnicas elaborado por el Área de Urbanismo, Medio Ambiente, Salud y Consumo.*

Se consideran como obras de reparación las necesarias para enmendar un menoscabo producido en un bien inmueble por causas fortuitas o accidentales. Cuando afecten fundamentalmente a la estructura resistente tendrán la calificación de gran reparación y, en caso contrario, de reparación simple.

Si el menoscabo se produce en el tiempo por el natural uso del bien, las obras necesarias para su enmienda tendrán el carácter de conservación. Las obras de mantenimiento tendrán el mismo carácter que las de conservación".



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

Hasta aquí una definición que recoge casi en términos literales la que se hace de las obras de reparación y de las obras de conservación y mantenimiento en el artículo 122.4 y 5 del TRLCSP.

La remisión que se hace al PPT, nos obliga a examinar el detalle del objeto del contrato en dicho Pliego. El artículo 1 del PPT, relativo al objeto del contrato, distingue dos tipos de obras, las que denomina **Obras de Conservación**, y las denominadas **Obras de Reparación**.

*a) Las **Obras de Conservación** se definen como aquellas: contratadas mediante la percepción de un CANON, y que comprende la inspección y mantenimiento periódico de los elementos constructivos, instalaciones de los edificios y recintos exteriores así como los de reparación que sean necesarios para restituir el normal funcionamiento de los mismos, y que se especifican en el Capítulo II de este Pliego.*

Comprende la vigilancia permanente, el mantenimiento preventivo que puede ser programado en el tiempo destinado al control inicial de las deficiencias y problemas que pueda presentar un edificio como inspecciones, puesta en marcha de instalaciones, limpieza técnica e higiénica y operaciones de entretenimiento y manutención y sustituciones de elementos fungibles.

El mantenimiento corrector comprende aquellas operaciones necesarias para hacer frente a situaciones inesperadas y las correspondientes físicas incluyendo reparaciones y sustituciones físicas o funcionales y obras que deban acompañar a su terminación y puesta en uso".

Se desarrolla esta definición en el Capítulo II del PPT, denominado Condiciones Particulares de los Elementos Constructivos, en las que hace una relación exhaustiva de todos los elementos constructivos de un edificio (cimentación, muros y suelos, estructura, paredes, carpintería, persianas, cubiertas, aislamientos, revestimientos y acabados, saneamiento, fontanería, albañilería y pinturas, vidrios, recintos exteriores, pavimento, mobiliario y



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

jardinería, etc...); y concreta cuales han de ser las labores de conservación a realizar sobre cada uno de dichos elementos; señalando en las disposiciones comunes que "*...se realizarán dentro de la modalidad de canon las actuaciones de mantenimiento preventivo, correctivo y actuaciones derivadas de ellos...*", y que posteriormente desglosa para cada elemento constructivo en un panoplia de actuaciones a desarrollar en el tiempo de manera periódica, en unos casos el primer año de vigencia del contrato, en otros casos cada año, en otros los dos primeros años de vigencia del contrato, en otros de manera permanente; que no hacen sino definir de manera exhaustiva el desarrollo de un contrato de tracto sucesivo, que se desenvuelve en el tiempo durante la duración o vigencia del mismo, que se fija en dos años, prorrogables por dos más, hasta completar una duración máxima de cuatro años. En definitiva, no se aprecia en este apartado del contrato obra alguna de índole concreta o determinada que haya de cumplirse en un único acto (contrato de resultado o de tracto único), sino más bien la definición de una serie de actuaciones, de trabajos o de actividades, que han de ejecutarse de manera continuada en el tiempo, característicos del contenido de un contrato de tracto sucesivo.

La extensión del contrato en el tiempo, pero con una duración determinada, independiente de su resultado (DOS AÑOS a contar desde la formalización del contrato, si bien podrá prorrogarse por mutuo acuerdo de las partes, una vez ponderadas todas las circunstancias que concurran, antes de la finalización de dicho plazo inicial, teniendo en cuenta que la duración total del contrato incluidas las prórrogas **no podrá exceder de CUATRO AÑOS**) (Apartado 5 del Anexo I del PCAP); así como la contraprestación fijada para esta modalidad contractual: La retribución al contratista mediante el abono del canon ofertado por el mismo, que "*...se certificará mensualmente, correspondiendo a cada mes una cantidad fija resultado de dividir la cantidad anual por doce partes iguales, salvo las deducciones que corresponda practicar*" (artículo 7.3 del PPT); no hacen sino ratificar a este Tribunal en su convicción de que



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

la modalidad contractual que el PPT denomina "**Obras de Conservación**", es un contrato de tracto sucesivo de servicios de conservación o mantenimiento.

Podría entenderse, como hace el Informe del Servicio de Contratación, que su acomodo sería el de las obras de conservación y mantenimiento que se definen en el artículo 122.5 del TRLCSP, pero ello ya ha sido descartado dado el carácter de contrato de tracto sucesivo que de su objeto específico deriva. Como hemos señalado anteriormente, y por lo que se refiere a la aplicación del código CPV entendemos que el contrato encontraría acomodo en el apartado 1 del Anexo II del TRLCSP "*Servicios de Mantenimiento y Reparación*", y que dentro de este apartado, podrían serle de aplicación, a título meramente enunciativo, los números de referencia CPV: 50324200-4 "*Servicios de mantenimiento preventivo*"; 50700000-2 "*Servicios de reparación y mantenimiento de equipos de edificios*" o 50800000-3 "*Servicios varios de reparación y mantenimiento*".

También es cierto el hecho de que el ser obras de las que se excluye la exigencia de proyecto técnico, no es elemento suficiente para entender que se trataría de un contrato de servicios, dado que como argumenta dicho Informe hay obras en las que el proyecto técnico se puede simplificar al máximo; pero en este caso el proyecto no es que se simplifique, sino que no existe, existiendo sin embargo un exhaustivo PPT, más propio de un contrato de servicios.

Finalmente, el dar cumplimiento a la obligación de información sobre la subrogación de determinados trabajadores que impone el artículo 120 del TRLCSP, no es un incumplimiento o irregularidad del PPCAP, como argumenta la recurrente, puesto que dicha obligación se impone para cualquier tipo de contrato, de ahí su incardinación por el legislador en un Título que se intitula: "Preparación de contratos por las Administraciones Públicas", así en general; pero no es menos cierto que la subrogación de trabajadores carece de finalidad en un contrato de resultado o de tracto único, como es un contrato de obras, siendo una institución propia de los contratos de tracto sucesivo que como el de servicios tienen una vocación de permanencia en el tiempo.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

b) Las **Obras de Reparación** se definen en el PPT como aquellas que: *"por su carácter y extensión no estén comprendidas en la modalidad anterior y obras de pequeña reforma, contratadas mediante la modalidad de MEDICIÓN DE OBRA, a las que se aplicarán el Cuadro de Precios que se acompaña en este Pliego.*

Deberán ser las obras que no se incluyan en los conceptos anteriores y que procedan como consecuencia de las revisiones previstas en el mantenimiento preventivo y que estén debidamente justificadas, y no requieran la redacción de proyectos de ejecución, según la LOE. En caso de que las actuaciones estén sujetas a preceptivas autorizaciones, como por ejemplo a la Delegación de Cultura (edificios catalogados y declarados Bien de Interés Cultural), u otras autorizaciones que sean preceptivas y requieran la intervención de otras áreas o servicios de este Ayuntamiento, se recabará esta intervención o autorización".

Las denominadas obras de Reparación se definen en el PPT por exclusión: *"...son aquellos trabajos que rebasen total o parcialmente el alcance de las operaciones definidas para la modalidad de canon, el adjudicatario presentará a los Servicios Técnicos Municipales de Mantenimiento una propuesta de actuación, especificando las operaciones que en su caso han de ser acometidas por canon y una relación valorada de las que hayan de certificarse por medición de obra realizada. Aceptada por los Servicios Técnicos Municipales de Mantenimiento deberá ser ejecutada en el plazo que éste indique" (Artículo 6.12 del PPT).*

Así mismo señala el Pliego: *"Cuando los Servicios Técnicos Municipales de Mantenimiento consideren que el estado de deterioro de un elemento constructivo o instalación no admite más intervenciones puntuales por canon, podrá ordenar la ejecución de los trabajos con cargo a la modalidad de medición por obra realizada, salvo que el deterioro, cualitativa o cuantitativamente, venga sobrevenido por falta o dejación de mantenimiento, en cuyo caso, será considerada la sustitución dentro de la modalidad de canon" (Artículo 6.13 del PPT).*



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

De la lectura del PPT se desprende que esta modalidad que denomina **Obras de Reparación** son un verdadero contrato de obras, con un objeto que se define operación por operación, cuyo contenido o exigencias técnicas se determinan en la "*propuesta de actuación*" al menos con el detalle suficiente para que la misma pueda ser ejecutada por el contratista, y que una vez ejecutada la actuación concreta y determinada (contrato de tracto único), la misma se mide (contrato de resultado) y se abona al contratista con arreglo al Cuadro de Precios que figura en el propio PPT.

Entendemos por todo lo dicho que las prestaciones objeto de este contrato tienen la doble naturaleza que caracteriza a los contratos mixtos que define el artículo 12 del TRLCSP, con prestaciones que son propias del contrato de servicios (las que el PPT denomina Obras de Conservación) y prestaciones propias del contrato de obras (las que el PPT denomina Obras de Reparación), y que por lo tanto, procede estimar el motivo de impugnación de la incorrecta calificación del contrato alegado por la recurrente, lo que obligará al órgano de contratación a redactar unos nuevos Pliegos que recojan esta naturaleza mixta del contrato, regulando su adjudicación con arreglo al criterio fijado en el mencionado artículo 12 del TRLCSP; y sus efectos, cumplimiento y extinción, atendiendo a las normas aplicables a las diferentes prestaciones fusionadas en el mismo (artículo 115.2 del TRLCSP).

DÉCIMO.- Analizado en primer lugar el segundo motivo de impugnación alegado por la recurrente, pasamos ahora a analizar el primero de los motivos alegados: la indeterminación del objeto del contrato.

Más que indeterminación en el objeto del contrato, lo que percibe la recurrente en el PPT es que el deslinde de las dos categorías de obras establecidas en el mismo es sumamente impreciso, y ello es así por cuanto como hemos venido diciendo, las denominadas Obras de Reparación se definen por exclusión, y efectivamente se deja en manos de la Administración Municipal la decisión de cuando las actuaciones conservadoras pasan al nivel de Obras de Reparación, lo que



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

efectivamente repercute en la forma de retribución del contratista, al pasar de abono con cargo al canon, a abono mediante medición y pago aparte o fuera de canon.

La realidad es que el PPT en la determinación de las que denomina Obras de Conservación es extremadamente exhaustivo, detallando pormenorizadamente los trabajos o actuaciones propios del contrato en ese apartado, hasta el punto de que podría decirse que llega a convertirse en un auténtico PPT de un contrato de servicios; de esa exhaustividad se hace eco el Informe del Servicio de Contratación, y es verdad. Pero no es menos cierto que el límite que marca el momento en que las obras pasan a ser de un grupo a otro es impreciso y queda indeterminado en el Pliego. Ello es consecuencia de la falta de reconocimiento de la doble naturaleza de las prestaciones objeto del contrato, que incide negativamente en su formulación inicial, y probablemente incidiría también negativamente en su posterior ejecución.

Por ello entiende este Tribunal que el reconocimiento de dicha doble naturaleza es imprescindible para salvar la indeterminación. La misma puede reconocerse bien mediante la formulación de dos contratos independientes, uno de servicios y otro de obras, o bien mediante la formulación de un contrato mixto de servicios y obras; en función de lo que más convenga al interés municipal.

Si se optase por formular una propuesta de contrato mixto de servicios y obras, el PPT habría de contener, por lo que al contrato de servicios se refiere, una detallada definición de las prestaciones que comprende y de las calidades de las mismas, establecidas atendiendo a las reglas del artículo 117 del TRLCSP. Igualmente habrían de establecerse los criterios y el procedimiento para determinar cuando, desde el interés público, resulta aconsejable acometer una actuación subsumible dentro del concepto de obra, y la necesidad de que previamente a su ejecución se concrete su objeto en el proyecto técnico o documento técnico suficiente, que con arreglo a la legislación vigente pueda sustituirlo, de manera que con la ejecución de la actuación contenida en dicho documento se obtenga el resultado que de todo contrato de obras se espera.



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

Por lo tanto, procede estimar el motivo de impugnación de la indeterminación del objeto del contrato alegado por la recurrente; indeterminación que habrá de aclararse en la redacción de los nuevos Pliegos que en ejecución de la presente Resolución habrán de aprobarse por el órganos de contratación, y en cuya elaboración habrán de tener en cuenta los criterios orientadores que se vienen fijando a lo largo de la misma.

UNDÉCIMO.- Finalmente la recurrente alega como motivo de impugnación de los Pliegos las barreras de acceso a la licitación que en su opinión conlleva el deficiente contenido del PCAP.

En el Informe del Servicio de Contratación se argumenta sustancialmente que la recurrente conoce sobradamente la mecánica de los Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares del Ayuntamiento de Granada, que constan de de una Parte General y de varios Anexos, entre ellos el Anexo I, denominado "Características del Contrato", que recoge las especificaciones concretas del contrato objeto de licitación; puesto que con Pliegos de características similares ha concurrido a varios procesos licitatorios del Ayuntamiento de Granada, en algunos de los cuales ha resultado adjudicataria, sin que en ningún caso le haya supuesto obstáculo alguno para acceder a los mismos.

Efectivamente el PCAP que rige en el presente Contrato se ajusta a la mecánica establecida por el Área de Contratación del Ayuntamiento de Granada, y utilizada en todos los expedientes de contratación que se tramitan desde la misma. El PCAP consta de una parte general que establece las condiciones generales en que el contrato habrá de desarrollarse, estableciendo los pactos y condiciones definidores de los derechos y obligaciones de las partes del mismo, y que en muchos casos son transcripción de los preceptos legales aplicables al contrato en cuestión. Dicha parte general posteriormente de desarrolla en varios anexos, entre ellos el Anexo I, denominado "Características del Contrato", que recoge las especificaciones concretas del contrato objeto de licitación. La comprensión del PCAP requiere de cierta interpretación sistemática, pero ello no



TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA

puede ser de otra manera dada la complejidad que la materia propia de la contratación pública ha alcanzado.

El modelaje de Pliegos de Cláusulas Administrativas Particulares que utiliza el Ayuntamiento de Granada, incluye todo el contenido que exige la legislación vigente, está actualizado con las últimas novedades legales y jurisprudenciales de aplicación en materia de contratación pública, y su calidad técnica está altamente contrastada en el tiempo, porque viene rigiendo pacíficamente toda la actividad contractual de este Ayuntamiento desde hace bastantes años.

Por todo lo expuesto, procede desestimar este último motivo de recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, RESUELVE:

Primero.- Estimar el recurso interpuesto por D. Miguel Ángel Gracia Alcantar, en representación de la empresa INVESIA CONSTRUCCIONES Y SERVICIOS, S.L.U, contra el Pliego de Cláusulas Administrativas Particulares y el Pliego de Prescripciones Técnicas del contrato de "Obras de conservación, reparación y pequeña reforma de los edificios públicos municipales y colegios". (Expte. del órgano de contratación 208/2016), que se anulan en los términos señalados en los Fundamentos de Derecho Octavo, Noveno y Décimo de esta Resolución, y con retroacción del procedimiento al momento anterior a la aprobación de los citados pliegos.

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 47.5 del TRLCSP.



**TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE
CONTRATOS PÚBLICOS DE GRANADA**

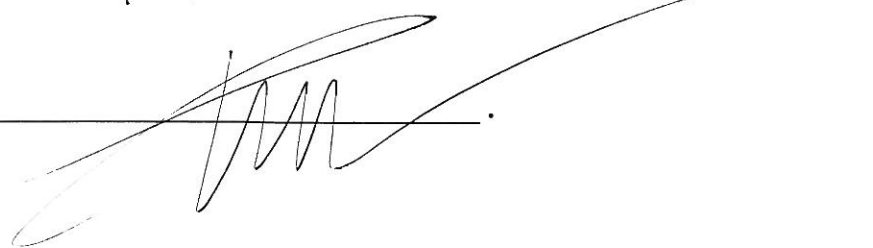
Tercero.- Notificar la presente resolución a todos los interesados en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, 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 10, letra k) del apartado 1) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.

El Titular del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de Granada.


Fdo.- Rafael Francisco Guilarte Heras.

Recibí
Fecha: 22/9/2017 .

Fdo.-  .

**SERVICIO DE CONTRATACIÓN.
EXCMO. AYUNTAMIENTO DE GRANADA.
COMPLEJO ADMINISTRATIVO LOS MONDRAGONES, EDIFICIO C, GRANADA.-**