



Recurso nº 1032/2020 C.A. Castilla-La Mancha 78/2020

Resolución nº 1312/2020

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

En Madrid, a 10 de diciembre de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por D. E.F.P., en nombre y representación de IBÉRICA DE MANTENIMIENTO, S.A. contra la resolución de 3 de septiembre de 2020 del director gerente de la Gerencia de Atención Integrada de Guadalajara de adjudicación del contrato de *“servicio de mantenimiento integral de equipos electromédicos de la Gerencia de Atención Integrada de Guadalajara”*, con expediente n.º 2019/026278, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por resolución del director gerente de la Gerencia de Atención Integrada de Guadalajara de 4 de diciembre de 2019 se aprobó la memoria justificativa para la licitación del contrato de mantenimiento de equipos electromédicos de la Gerencia de Atención Integrada de Guadalajara, licitación cuyo inicio fue acordado con fecha de 26 de diciembre de 2019.

Segundo. Aprobados los pliegos rectores de la licitación fueron publicados en el Diario Oficial de la Unión Europea el 27 de diciembre de 2019.

Tercero. Recibidas las ofertas la mesa de contratación se reunió el 10 de febrero de 2020 para la apertura de la documentación administrativa acordando la admisión de todos los licitadores salvo FERROVIAL SERVICIOS, S.A., a quien se requirió para que subsanara su representación lo que tras realizar motivó que su oferta fuera también admitida.

Cuarto. Suspendida la tramitación del expediente por efecto del estado de alarma declarado por Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, se acordó su reanudación el 11 de



mayo de 2020 al amparo de la disposición adicional 8ª del Real Decreto–ley 17/2020, de 5 de mayo.

Quinto. Al haber quedado su oferta clasificada en primer lugar con fecha de 13 de julio de 2020 se requirió a FERROVIAL SERVICIOS, S.A. para que aportara la documentación prevista en los pliegos. Recibida y valorada dicha documentación la mesa de contratación propuso adjudicar el contrato a FERROVIAL SERVICIOS, S.A., adjudicación acordada mediante acuerdo del director gerente del GAI de Guadalajara de 3 de septiembre de 2020.

Sexto. Contra la resolución indicada en el ordinal anterior IBÉRICA DE MANTENIMIENTO, S.A. interpuso recurso especial mediante escrito recibido en el registro electrónico de este Tribunal el 5 de octubre de 2020.

Séptimo. Del recurso se dio traslado al órgano de contratación, Gerencia de Atención Integrada de Guadalajara, por quien se presentó informe interesando su inadmisión.

Del recurso se dio también traslado a los interesados para que alegaran lo que a su derecho conviniera, trámite del que hizo uso AGENOR MANTENIMIENTOS, S.A. solicitando que se declarara la falta de legitimación de IBÉRICA DE MANTENIMIENTO, S.A. pero que se estimara su recurso respecto de la procedencia de excluir la oferta de FERROVIAL SERVICIOS, S.A.

Igualmente presentó escrito de alegaciones la adjudicataria FERROVIAL SERVICIOS, S.A. en el que, después de rechazar que los pliegos exigieran como requisito de capacidad estar inscrito en el Registro de Control Metrológico, indica que las prestaciones contractuales vinculadas a la habilitación obtenida por la inscripción en dicho registro tienen carácter auxiliar (a su entender de un 0,43%) dentro del contrato por lo que nada impediría que fueran subcontratadas en una empresa inscrita, recalando que en su DEUC ya anunciaban la intención de subcontratar en terceros alguna parte del contrato. Complementariamente rechaza que para realizar el mantenimiento correctivo de los equipos objeto del contrato sea precisa la inscripción en el Registro de Control Metrológico y, finalmente, interesa la imposición de una multa a la recurrente por actuar con temeridad y mala fe.



Octavo. Con fecha 16 de octubre de 2020, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó el mantenimiento de la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación, producida automáticamente por recurrirse el acuerdo de adjudicación conforme al artículo 53 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante LCSP).

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Este Tribunal es competente para resolver el recurso interpuesto de conformidad con lo dispuesto en el artículo 46.2 del LCSP, y en virtud del Convenio de Colaboración Suscrito entre el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas y la Comunidad Autónoma de Castilla–La Mancha de 22 de octubre de 2012 (BOE de 2 de noviembre de 2012).

Segundo. El presente contrato es susceptible de este recuso especial conforme al artículo 44.1.a) LCSP al tratarse de un contrato de servicios de un valor superior a 100.000 euros (concretamente de 3.333.298.50 €) licitado por un poder adjudicador como es la Gerencia del Área de Atención Integrada de Guadalajara.

El acto recurrido es el acuerdo de adjudicación, acto susceptible de recurso por mor del artículo 44.2.c) LCSP que expresamente lo menciona como recurrible.

Tercero. Dictada la resolución impugnada el 3 de septiembre de 2020 no resulta del expediente administrativo el momento en que fue notificada a la recurrente lo que nos obliga a concluir en virtud del principio *favor acti* que el recurso presentado el 5 de octubre de 2020 fue interpuesto en tiempo.

Cuarto. Se interpone el presente recurso por IBÉRICA DE MANTENIMIENTO, S.A. (en adelante IBERMANSA), sociedad cuya oferta quedó clasificada en tercer lugar. Respecto de esta cuestión procede citar nuestra resolución 435/2020, de 26 de marzo, donde decíamos que:



“Por lo que se refiere a la legitimación para interponer el recurso, establece el artículo 48 de la LCSP: ‘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’.

[...]

Antes de entrar a analizar los motivos de fondo del presente recurso, procede analizar si la recurrente tiene legitimación para la interposición del mismo, toda vez que la recurrente es la tercera clasificada.

[...]

Este efecto viene expresamente establecido por la ley e implica que al recurrente no se le otorgue una ventaja directa e inmediata con el éxito de su pretensión impugnatoria ante este Tribunal. Tal circunstancia sólo se podría haber producido si el recurrente hubiese invocado también la existencia de causas que justificasen la exclusión del segundo licitador clasificado, cosa que no ha hecho en ningún momento”.

Pues bien, toda vez que en el presente caso IBERMANSA solicita tanto la exclusión del primer como segundo clasificado debe reconocérsele legitimación para impugnar la adjudicación de un contrato en el que su oferta quedó clasificada en tercer lugar.

Quinto. IBERMANSA solicita la exclusión de FERROVIAL SERVICIOS, S.A. (en lo sucesivo FERROVIAL) por entender que carece de la necesaria capacidad para ser adjudicataria. Concretamente se sostiene por la actora que FERROVIAL no habría obtenido su inscripción en el Registro Nacional de Control Metrológico hasta el 30 de marzo de 2020, lo cual supone que a fecha de 7 de febrero de 2020 en que venció el plazo para presentar las oferta no cumplía este requisito que la actora entiende imprescindible para la correcta ejecución del contrato.



El órgano de contratación replica en su informe que la exigencia de habilitación profesional no es un requisito de admisión sino a cumplir durante la ejecución por lo que no procede la exclusión de un licitador por incumplir, supuestamente, un requisito que no es exigible sino hasta después de la adjudicación. Alegación que completa señalando que admitiéndose la subcontratación de hasta un 20% del contrato (apartado Q del cuadro de características) un eventual contratista que no estuviera inscrito en el Registro Nacional de Control Metrológico podría cumplir válidamente el contrato subcontratando las prestaciones que requieran de tal habilitación.

Por su parte AGENOR MANTENIMIENTOS, S.A (en lo sucesivo AGENOR) indica en sus alegaciones la procedencia de excluir a FERROVIAL por las causas indicadas por IBERMANSA en su escrito, causas que sostiene haber defendido en el recurso especial por ella interpuesto contra la resolución objeto del presente.

Sexto. De los términos expuestos en el ordinal anterior la controversia planteada se refiere a si los licitadores debían estar inscritos en el Registro Nacional de Control Metrológico al tiempo de presentar sus ofertas o si basta con cumplir este requisito al tiempo de comenzar la ejecución del contrato. Planteada así la controversia podemos adelantar la desestimación de este primer motivo del recurso por las razones que inmediatamente se expondrán.

En primer término, debe atenderse al tenor literal del apartado O del cuadro de características (Anexo I al PCAP) en el que se dice *“el adjudicatario deberá disponer de todas las habilitaciones necesarias para la correcta ejecución del contrato”*. Textualmente se indica que la exigencia de habilitación se dirige al adjudicatario, no al licitador, circunstancia que unida a que en ninguna parte del pliego se exige a los licitadores la previa acreditación de esta circunstancia obliga a concluir que es una obligación que únicamente será exigible durante la prestación del servicio.

Esta conclusión no es contraria a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) en cuyo artículo 140.4 se dice: *“4. Las circunstancias relativas a la capacidad, solvencia y ausencia de prohibiciones de contratar a las que se refieren los*



apartados anteriores, deberán concurrir en la fecha final de presentación de ofertas y subsistir en el momento de perfección del contrato”. No es contraria porque esta norma no es aplicable a todos los requisitos de capacidad legalmente exigibles sino únicamente a los expresamente mencionados en los tres primeros epígrafes de dicho artículo 140. Y puesto que dichos tres primeros apartados no se refieren a las habilitaciones empresariales o profesionales ni el órgano de contratación ha requerido su expresa acreditación al amparo de lo previsto en el artículo 140.2 LCSP debe concluirse que la inscripción en el Registro Nacional de Control Metrológico es una obligación a cumplir durante la ejecución del contrato y no al tiempo de presentar las ofertas.

Finalmente indicaremos que el criterio que acaba de ser expuesto ya fue sostenido por este Tribunal en la resolución 833/2020, de 24 de julio, en la que se planteaba una cuestión similar a la objeto de este recurso puesto que se discutía si la obligación estar inscrito en un registro como parte de la habilitación empresarial o profesional era exigible al tiempo de presentar las ofertas o únicamente durante la ejecución del contrato, concluyéndose que bastaba con cumplirla durante la prestación del servicio bajo la siguiente lógica.

“Por ello en la medida en que esta exigencia del Pliego [la inscripción en el Registro de Servicios de Emergencias y Urgencias] es aplicable únicamente a la empresa que resulte adjudicataria como una obligación previa al ejercicio de la prestación del servicio, y no en la fase de licitación como requisito de aptitud previo exigible a todos los licitadores para el desempeño de una actividad empresarial, la misma resulta ajustada a derecho”.

Conforme a lo expuesto se concluye que FERROVIAL no estaba obligada a estar inscrita en el Registro Nacional de Control Metrológico al tiempo de presentar su oferta, bastando con cumplir este requisito antes de comenzar la ejecución del contrato, lo que admite el recurrente suceder en el presente caso. Y todo ello son perjuicio de que, habiendo anunciado el adjudicatario su disposición a subcontratar parte de la ejecución del contrato pueda encomendar las prestaciones que requieran dicha inscripción en un empresario habilitado.



Séptimo. La desestimación del primer motivo del recurso supone la confirmación de la adjudicación del contrato a FERROVIAL por lo que ningún interés tiene entrar en el análisis de la siguiente pretensión por la que IBERMANSA pide la exclusión del segundo clasificado, AGENOR, dado que la eventual estimación de este motivo carecería de trascendencia práctica al no afectar al resultado de la licitación.

Octavo. Interesa FERROVIAL la imposición de una multa a IBERMANSA por actuar con mala fe y temeridad al haber interpuesto un recurso indirecto contra los pliegos. Al respecto este Tribunal no considera que IBERMANSA haya impugnado indirectamente unos pliegos, motivo que a mayores no bastaría por sí mismo para justificar una multa por temeridad.

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. E.F.P., en nombre y representación de IBÉRICA DE MANTENIMIENTO, S.A. contra la resolución de 3 de septiembre de 2020 del director gerente de la Gerencia de Atención Integrada de Guadalajara de adjudicación del contrato de *“servicio de mantenimiento integral de equipos electromédicos de la Gerencia de Atención Integrada de Guadalajara”*, con expediente n.º 2019/026278.

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

Tercero. 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 58 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 del Tribunal Superior de Justicia de Castilla-La Mancha, 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 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.