



**Recurso nº 877/2021**

**Resolución nº 1378/2021**

**Sección 1ª**

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

En Madrid, a 15 de octubre de 2021.

**VISTO** el recurso interpuesto por D. J.S.D.C., en representación de COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A., y D. A.M.G., en representación de SOCIEDAD ANONIMA DE OBRAS Y SERVICIOS, COPASA, contra su exclusión notificada con la adjudicación de la licitación convocada por ADIF para contratar el “*Proyecto de construcción para la implantación del ancho estándar en el corredor mediterráneo. tramo: castellbisbal-murcia. subtramo: font de sant lluís-almussafes. vía y electrificación*”, expediente 3.18/27507.0263; este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**Primero.** Se ha tramitado por ADIF licitación para adjudicar el contrato de “*Proyecto de construcción para la implantación del ancho estándar en el corredor mediterráneo. tramo: castellbisbal-murcia. subtramo: font de sant lluís-almussafes. vía y electrificación*”, expediente 3.18/27507.0263.

**Segundo.** El contrato se rige por las previsiones de 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).

El procedimiento de adjudicación que se sigue es el abierto. El valor estimado es de 21.804.132,75 euros, y el presupuesto base de licitación de 19.035.887,97 euros (IVA incluido).



**Tercero.** Con fecha 9 de junio de 2021, D. J.S.D.C. y D. A.M.G., actuando en nombre y representación de las mercantiles COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A. y SOCIEDAD ANÓNIMA DE OBRAS Y SERVICIOS, COPASA (UTE COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A. y SOCIEDAD ANÓNIMA DE OBRAS Y SERVICIOS, COPASA), interponen recurso contra la resolución del órgano de contratación por la que se acuerda su exclusión del procedimiento de referencia notificada con la adjudicación.

**Cuarto.** La Secretaría del Tribunal en fecha 16 de junio de 2021 dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan alegaciones; sin haber hecho uso de su derecho.

**Quinto.** Interpuesto el recurso, la Secretaría del Tribunal por delegación de este dictó resolución de 25 de junio de 2021 acordando levantar la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP, de forma que el expediente pueda continuar con sus trámites.

## 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).

**Segundo.** La entidad recurrente ha sido licitadora en el procedimiento de contratación. Precisamente por ostentar esta condición queda justificado su interés legítimo en la resolución de este recurso, de conformidad con el artículo 48.1 de la LCSP.

**Tercero.** El recurso se ha presentado dentro del plazo de 15 días hábiles previsto en el artículo 50.1.b) de la LCSP.

**Cuarto.** El recurso tiene por objeto la impugnación del acuerdo de exclusión de la UTE recurrente notificado con la adjudicación en la licitación del procedimiento "*Proyecto de*



*construcción para la implantación del ancho estándar en el corredor mediterráneo. tramo: castellbisbal-murcia. subtramo: font de sant lluís-almussafes. vía y electrificación”, expediente 3.18/27507.0263, convocado por ADIF.*

**Quinto.** El motivo del recurso se centra, en síntesis, en la indebida exclusión de la UTE recurrente sobre la base de una prohibición de contratar inscrita en el Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público (en adelante, ROLECE) que fue después cancelada.

Así las cosas, se tiene conocimiento por el órgano de contratación que la empresa COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A. se encuentra en prohibición de contratar con fecha de inicio 26 de enero de 2021 y hasta el 25 de noviembre de 2021.

Así, a la vista de esta circunstancia, con fecha 11 de marzo de 2021 a las 13:00 horas, se constituye la Mesa de contratación de la Entidad Pública Empresarial Administrador de Infraestructuras Ferroviarias mediante los medios electrónicos oportunos para proceder al análisis de esta incidencia. En dicho acto la Mesa de Contratación consultó los datos recogidos en el ROLECE de la empresa COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A. emitido a tal efecto el día 10 de marzo de 2021 a las 17:24 horas, comprobándose que dicha empresa se encuentra afectada por prohibición de contratar en el ámbito del sector público, durante el plazo de 10 meses, con fecha de inicio de 26 de enero de 2021, por incumplimiento de la legislación en materia de protección y salud de los trabajadores.

Frente a dicha resolución, la UTE interpone el presente recurso, sosteniendo que la resolución de prohibición de contratar no era firme.

Conforme a la redacción del artículo 71.1 b) de la LCSP, referido a una sanción por infracción muy grave en materia laboral, la sanción debe tener el carácter de firme, argumento que utiliza la empresa para tratar de justificar la no aplicación de los efectos de ésta. Pues bien, la firmeza de la resolución por la que se acuerda la prohibición de contratar no ofrece dudas. Tal afirmación se fundamenta en la regulación de la propia Ley de Contratos del Sector Público, así como en los principios generales del derecho administrativo conforme a los cuales, un acto administrativo es plenamente ejecutivo desde el momento en que se dicta.



Por ello, este Tribunal no puede estimar en modo alguno el recurso planteado, pues el artículo 65 de la LCSP, es claro al señalar que no estar incurso en alguna de las prohibiciones para contratar que establece la LCSP, es un requisito indispensable para ser contratista de las entidades sujetas a dicha norma junto la capacidad de obrar y la solvencia.

Las prohibiciones para contratar tienen una finalidad «preventiva» que se concreta en *“evitar, en aras de la debida tutela de los intereses públicos, la relación con la Administración de quienes hayan demostrado poca seriedad en su actividad empresarial; y conduce a concluir que tal prevención está justificada ante cualquier práctica empresarial defectuosa o reprochable, bien haya sido intencional, bien negligente”* (STS de 18 de marzo de 2015).

Además, de conformidad con lo establecido en el artículo 140.4 de la LCSP:

*“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”.*

Así las cosas, la obligación de no estar incurso en prohibición para contratar hace referencia al momento de presentación de ofertas, debiéndose mantener hasta la formalización del contrato.

Visto lo anterior, con el fin de determinar si concurre el requisito de aptitud en la licitadora recurrente de acuerdo con lo exigido en el artículo 140.4 de la LCSP debe atenderse en primer lugar a verificar la vigencia de la prohibición de contratar por la que se encontraba afectada la empresa COBRA.

Pues bien, en cuanto a la eficacia de la prohibición, en el caso de la prohibición contemplada en el artículo 71.1 b) de la LCSP para el caso sanción firme por infracción muy grave en materia laboral o social, el artículo 73.3 de la LCSP diferencia entre tres supuestos:



- Aquellos en los que la resolución administrativa se ha pronunciado sobre el alcance y la duración de la prohibición.
- La resolución administrativa no se ha pronunciado sobre el alcance y la duración de la prohibición.
- Aquellos otros en los que corresponde al Ministerio de Hacienda fijar la duración y el alcance de la prohibición del contratar, o en los que la resolución administrativa no se ha pronunciado sobre el alcance y la duración y corresponde al Ministerio de Hacienda fijar la duración.

Atendiendo a los datos reflejados en el “Acuerdo sobre expediente de declaración de prohibición de contratar de COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A.”, este sería el supuesto en el que nos encontramos. En este sentido, dispone el artículo 72.3 de la LCSP lo siguiente:

*“3. La competencia para fijar la duración y alcance de la prohibición de contratar en el caso de las letras a) y b) del apartado 1 del artículo anterior (sanción firme por infracción muy grave en materia laboral), en los casos en que no figure en la correspondiente sentencia o resolución, y la competencia para la declaración de la prohibición de contratar en el caso de la letra e) del apartado primero del artículo anterior respecto de la obligación de comunicar la información prevista en el artículo 82.4 y en el artículo 343, corresponderá al Ministro de Hacienda y Función Pública previa propuesta de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, o a los órganos que resulten competentes en el ámbito de las Comunidades Autónomas en el caso de la letra e) citada.”*

Sentado lo anterior, señala el artículo 73.3 de la LCSP que:

*“3. Las prohibiciones de contratar contempladas en las letras a) y b) del apartado primero del artículo 71 producirán efectos desde la fecha en que devinieron firmes la sentencia o la resolución administrativa en los casos en que aquella o esta se hubieran pronunciado sobre el alcance y la duración de la prohibición. En el resto de los supuestos, los efectos se producirán desde la fecha de inscripción en el registro correspondiente.” (el subrayado es nuestro)*



La Sentencia del Tribunal Supremo, Sala 3ª, núm. 1115/2021, de 14 de septiembre fija doctrina jurisprudencial sobre cuándo se despliegan los efectos de la prohibición de contratar y señala que los efectos de la prohibición de contratar solo se producen, y la limitación solo es ejecutiva, desde el momento en el que se concreta el alcance y la duración, bien en la propia resolución sancionadora, bien a través del procedimiento correspondiente y, en este último caso, una vez inscrita en el registro.

De este modo cabe concluir que la resolución de la Ministra de Hacienda de 9 de diciembre de 2020 por la que se acuerda el alcance y la duración de la prohibición de contratar produce efectos desde su inscripción en el citado registro, siendo asimismo ejecutiva desde tal fecha.

En el caso que nos ocupa, y como se desprende del Certificado del Subdirector General de Clasificación de Contratistas y Registro de Contratos de la Dirección General del Patrimonio del Estado, de fecha 26 de marzo de 2021, la prohibición de contratar de la recurrente se inscribió en el ROLECE el 26 de enero de 2021, a las 18:33 horas, surtiendo efectos desde esa fecha.

En cuanto al cese de efectos de la prohibición para contratar, debemos comenzar señalando que COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A. presentara, con fecha 5 de febrero de 2021 ante la Secretaría de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado solicitud de revisión de la prohibición de contratar declarada al amparo de lo dispuesto en el artículo 72.5 de la LCSP.

En este sentido, no puede más que interpretarse que la prohibición estaba en vigor en dicha fecha, pues el artículo 72.5 de la LCSP, señala que *“la prohibición de contratar, así declarada, podrá ser revisada en cualquier momento de su vigencia, cuando la persona que haya sido declarada en prohibición de contratar acredite el cumplimiento de los extremos a los que se refiere el párrafo anterior”*. Es decir, debe interpretarse que la prohibición en ese momento estaba vigente, como implícitamente está admitiendo COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A. al solicitar la revisión de dicha prohibición.

De la documentación aportada por la recurrente, se observa que la Comisión Permanente de la Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado, en su reunión de 12 de



febrero de 2021, acuerda proponer a la Ministra de Hacienda la revisión de la prohibición de contratar impuesta a COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A. en el ámbito del sector público, durante el plazo de 10 meses y su cancelación en el Registro oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público, siendo dicha propuesta aprobada por la Ministra de Hacienda con fecha 18 de febrero de 2021, tras constatar “*la acreditación en este momento*” de una serie de medidas exigidas a la empresa y con efectos a futuro, no retroactivamente.

La cuestión a determinar en el presente caso es la de la eficacia de tal resolución de revisión de la prohibición de contratar, puesto que no existe en la LCSP, previsión específica en este punto. Así pues, mientras se requiere expresamente en el caso que estamos analizando -en el que no se habían concretado ab initio el alcance y la duración de la prohibición, la publicación de la prohibición de contratar en el ROLECE para que surta efectos, ex artículo 73.3 de la LCSP -la Ley guarda silencio sobre la finalización de la eficacia de la prohibición de contratar en supuestos de revisión (artículo 72.5 de la LCSP).

Para dar respuesta a esta cuestión, entendemos de aplicación lo dispuesto con carácter general sobre la eficacia de los actos administrativos en el artículo 39.2 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPACAP):

*“1. Los actos de las Administraciones Públicas sujetos al Derecho Administrativo se presumirán válidos y producirán efectos desde la fecha en que se dicten, salvo que en ellos se disponga otra cosa.*

*“2. La eficacia quedará demorada cuando así lo exija el contenido del acto o esté supeditada a su notificación, publicación o aprobación superior.”*

Tratándose de un acto, el de la revisión de la prohibición, que afecta a los derechos e intereses de sus destinatarios, debe ser notificado a los interesados, según exige el artículo 40 del mismo texto legal y acoge el artículo 20 del Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento general de la Ley de contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), tanto por razones de garantía de los derechos de



la persona afectada por la prohibición de contratar como por razones de seguridad jurídica en el ámbito de los procedimientos públicos de contratación.

Desde la notificación formal del acto que pone fin a la prohibición de contratar puede éste hacerse valer por los interesados ante los órganos de contratación del sector público, en prueba de su aptitud, frente la posible certificación del ROLECE en la que figure vigente la prohibición de no haberse cancelado aún, posibilidad que admite el artículo 96 de la LCSP.

Obviamente, en el caso de que la cancelación en dicho registro oficial preceda a la notificación al interesado será ésta oponible a terceros y debe tenerse en cuenta por los órganos de contratación.

Entendemos que esta solución es también la más acorde con el principio de concurrencia, principio esencial de la contratación pública (artículo 1 de la LCSP) y más favorable a los derechos de los interesados en el procedimiento.

Descendiendo al caso que nos ocupa, la cancelación se publica en el ROLECE el 11 de marzo de 2021, a las 15:30 horas (según dispone el Certificado del Subdirector General de Clasificación de Contratistas y Registro de Contratos de la Dirección General del Patrimonio del Estado, de fecha 26 de marzo de 2021).

Por el contrario, la recurrente no ha aportado prueba a este Tribunal sobre la fecha en la que la resolución de la Ministra de Hacienda le ha sido notificada. Al no acreditar la recurrente que la notificación haya sido previa a la publicación de la cancelación en el ROLECE y conforme a lo señalado en el artículo 39.2 de la LPACAP, es por lo que el cese de efectos de la prohibición de contratar se produce el 11 de marzo de 2021, a las 15:30 horas.

Por todo ello ha de concluirse, que la recurrente no se encontraba incurso en prohibición de contratar en la fecha límite de presentación de ofertas, el día 29 de enero de 2019, pero sí estaba afectada por dicha prohibición cuando se dicta el acuerdo de exclusión de la recurrente por la Comisión de valoración constituida a las 13:15 horas del día 11 de marzo de 2021.



En vista de lo anterior, procede desestimar el recurso, por resultar acreditado que la recurrente se encontraba incurso en la prohibición de contratar prevista en el artículo 71.1 b) de la LCSP cuando se dicta el acuerdo de exclusión por la Comisión de valoración de 11 de marzo de 2021, pues se encontraba vigente la prohibición.

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. J.S.D.C., en representación de COBRA INSTALACIONES Y SERVICIOS, S.A., y D. A.M.G., en representación de SOCIEDAD ANONIMA DE OBRAS Y SERVICIOS, COPASA, contra su exclusión notificada con la adjudicación de la licitación convocada por ADIF para contratar el *“Proyecto de construcción para la implantación del ancho estándar en el corredor mediterráneo. tramo: castellbisbal-murcia. subtramo: font de sant lluís-almussafes. vía y electrificación”*, expediente 3.18/27507.0263.

**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.