



Recurso nº 840/2025

Resolución nº 1460/2025

Pleno

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 9 de octubre de 2025

VISTO el recurso interpuesto por D. D.O.M., en representación de RED 2 RED CONSULTORES, S.L., contra los pliegos del procedimiento “*Servicio para la realización de las verificaciones de gestión previstas en el artículo 74 del reglamento (UE) nº 2021/1060, en relación con las operaciones cofinanciadas por el programa plurirregional de España FEDER 2021-2027*”, expediente E/018/25, convocado por Puertos del Estado; el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. Con fecha 21 de mayo de 2025 se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio y los pliegos rectores de la licitación del “*Servicio para la realización de las verificaciones de gestión previstas en el artículo 74 del reglamento (UE) nº 2021/1060, en relación con las operaciones cofinanciadas por el programa plurirregional de España FEDER 2021-2027*”, expediente E/018/25, convocado por Puertos del Estado, con un valor estimado de 429.000 euros (IVA excluido).

Segundo. A los efectos de la resolución del presente recurso, resultan relevantes las siguientes estipulaciones de los pliegos:

Pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP):

Cláusula 16.3:

“La solvencia técnica o profesional de la empresa deberá apreciarse teniendo en cuenta los conocimientos técnicos, eficacia, experiencia y fiabilidad, lo que podrá acreditarse por uno o varios de los medios siguientes, según se determine en el Pliego de Prescripciones Técnicas y en el Cuadro de Características:

(...) d) Certificación acreditativa de la inscripción en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas (ROAC), o equivalente.”

- Cuadro de Características:

Apartado F.2 se señala como medio de acreditar la solvencia técnica y profesional el disponer de *“Certificación acreditativa de la inscripción en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas (ROAC), o equivalente.”*

- Cláusula 6.1:

“Los actos previstos a continuación podrán ser recurridos, ante el Órgano de Contratación de este organismo público a través del recurso potestativo de reposición al amparo de los artículos 123 y siguientes de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, o directamente ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo.

a) Los anuncios de licitación, los pliegos y el resto de documentos contractuales.”

- Pliego de prescripciones técnicas (PPT)

Apartado 2:

“El objeto del contrato consiste en la prestación de servicios para la realización de las verificaciones de gestión previstas en el artículo 74 del RDC, en relación con las operaciones cofinanciadas por el PPE 2021-2027.(...)”

El procedimiento, por tanto, consistirá en la realización de verificaciones administrativas mediante las comprobaciones documentales y verificaciones sobre el terreno mediante visitas a las Autoridades Portuarias.

Además, también será objeto de esta contratación el asesoramiento cualificado para la revisión y actualización de la Estrategia de Verificación de Puertos del Estado que incluirá la evaluación de riesgos y la elaboración de propuestas de Planes de Verificación anuales con la recomendación de la muestra a seleccionar.”

Apartado 6.2 (solvencia técnica y profesional):

“La empresa adjudicataria deberá estar inscrita en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas {ROAC}, u organismo equivalente. La inscripción se acreditará mediante certificados emitidos por los citados organismos.”

Tercero. Con fecha 3 de junio de 2025 se formula la siguiente consulta:

“Buenos días, presentándose dos empresas en UTE ¿ambas tienen que estar inscritas en ROAC o con una sería suficiente?”

El órgano de contratación respondió:

“Buenos días. En relación con la consulta planteada se informa que ambas entidades deben estar inscritas en el ROAC. Un saludo”.

Posteriormente, el día 4 de junio se formula la siguiente pregunta:

“A la vista de la respuesta dada, y considerando que, de acuerdo con la LCSP, las Directivas comunitarias y el RGLCAP, la solvencia técnica en una UTE puede acreditarse de forma conjunta por las empresas que la integran de modo que, si la suma de sus capacidades alcanza los niveles exigidos en el pliego, la UTE es admisible, incluso si una de las partes no cumple individualmente con los requisitos mínimos, no comprendemos el motivo por el cual se exige que ambas empresas estén inscritas en el ROAC. ¿Serían tan amables de aclarar el fundamento de esta exigencia?”

El órgano de contratación respondió ese mismo día:

“En relación con la consulta formulada les indicamos que el plazo para la realización de consultas ya ha finalizado. No obstante lo anterior y dado que se trata de una aclaración



sobre una consulta ya realizada procederemos a su resolución. Así, les indicamos que la exigencia de la inscripción en el ROAC, debe conceptuarse, más que como un requisito de solvencia técnica, como una condición de aptitud. Un saludo.”

Cuarto. La mercantil RED 2 RED CONSULTORES, S.L., ha interpuesto recurso especial en materia de contratación el día 11 de junio de 2025. En su escrito advierte que hay una errónea indicación de las vías de recurso *“resulta ineludible destacar la contradicción sustancial contenida en el Pliego impugnado al señalar erróneamente el recurso de reposición como vía de impugnación disponible, circunstancia que colisiona frontalmente con el artículo 44.5 de la LCSP al tratarse de un contrato de servicios cuyo valor supera los CIEN MIL EUROS (100.000,00 €), cuantía que determina taxativamente la exigencia del recurso especial como único cauce procedente, prohibiéndose de forma expresa la interposición de recursos administrativos ordinarios en tales supuestos”*.

Y esgrime como motivo principal la innecesaridad de la inscripción en el Registro oficial de Auditores de Cuentas (ROAC) para llevar a cabo el objeto del contrato.

Quinto. La recurrente no ha presentado proposición para participar en la licitación. Constan otras mercantiles que han presentado proposición.

- PRICEWATERHOUSECOOPERS AUDITORES, S.L.
- ERNST AND YOUNG, S.L
- KPMG AUDITORES, S.L.
- GNC ASSURANCE & ADVISORY, S.L.

Sexto. Se ha recibido por este Tribunal el expediente administrativo, así como el correspondiente informe emitido el 27 de junio de 2025 por el órgano de contratación.

Este opone la inadmisión del recurso, por dos motivos. El primero de ellos por no encontrarse el pliego impugnado en el ámbito de aplicación del artículo 44 y siguientes de la LCSP, considerando que, según indica la cláusula 6 del pliego lo correcto es el recurso potestativo de reposición.

El segundo por falta de legitimación de RED2RED para interponer la reclamación contra los pliegos que rigen la licitación, dado que no ha presentado oferta y según doctrina de este Tribunal supondría la necesidad de que el recurrente hubiese realizado una mínima actividad argumentativa relacionada con su legitimación. Sin embargo, la única justificación aportada se basa en indicar que su objeto social consiste en la prestación de los servicios que se pretenden contratar, sin ni siquiera identificar de qué servicios se trata, considerando que ello constituye título suficiente de legitimación. Así señala:

“A estos efectos, hay que resaltar que RED2RED se limita a señalar, con gran ambigüedad, que el objeto social de la empresa recurrente consiste en la “prestación de servicios que se pretenden contratar” obviando que los servicios objeto de contratación consisten (y así se indica con claridad tanto en el CPV como en los pliegos de prescripciones técnicas) en “Servicios de auditoría”. De una exégesis del objeto social de la mercantil, cabe colegir que ninguno de los servicios en ella contenidos tiene relación con el objeto de la contratación, esto es, los servicios de auditoría.

Al hilo de lo anterior, la recurrente invoca la existencia de las tareas objeto del contrato contienen funciones que no resultan exclusivas de la auditoría de cuentas sin identificar, ni siquiera someramente, de qué tareas se trata.

En este contexto, han de situarse las diversas alusiones genéricas a la legalidad tales como “se encuentra no ajustada a derecho” (página 3), “necesidad de anular el pliego para alinearlos con la norma” (página 4) que ponen de manifiesto que la recurrente está actuando como guardián de la legalidad e invocando un potencial, condicional y futuro interés, además, de estar redactado de forma condicional, no asertiva e imprecisa”.

Concluye solicitando subsidiariamente, la desestimación del recurso. Al entrar en el fondo del asunto, argumenta que resulta indubitada la configuración de la inscripción en el ROAC como un criterio de aptitud exigible a todos los licitadores, inclusive a cada una de las empresas que pudieran concurrir en UTE, y que constituye la inscripción en el ROAC un requisito legal para ejercer la actividad de auditoría en España, conforme a lo establecido en la Ley 22/2015, de Auditoría de Cuentas, y su desarrollo reglamentario en el Real Decreto 1517/2011.

“Dado su carácter obligatorio, la inscripción en el ROAC no puede considerarse un criterio de solvencia técnica o profesional, sino una habilitación empresarial, al tratarse de un requisito de capacidad jurídica habilitante, que garantiza la aptitud legal del operador económico para contratar con la Administración en el ámbito específico de la auditoría de cuentas. (...)”

Séptimo. La Secretaría del Tribunal ha dado traslado del recurso a los licitadores interesados, para que en el plazo de cinco días emitan escrito de alegaciones, no habiendo evacuado este trámite ninguno de ellos.

Octavo. La Mediante Resolución de 27 de junio de 2025 la secretaria del Tribunal, por delegación de éste, acordó la concesión de la medida cautelar consistente en suspender el procedimiento de contratación, sin que esta afecte al plazo de presentación de ofertas, de acuerdo con lo dispuesto en los artículos 49 y 56 de la LCSP, de manera que según lo establecido en el artículo 57.3 del mismo cuerpo legal, será la resolución de los recursos la que acuerde el levantamiento de la medida adoptada.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. La primera cuestión que abordar es la relativa a la competencia del Tribunal, en tanto el órgano de contratación -Puertos del Estado- insta la inadmisión del recurso por no encontrarse el pliego impugnado en el ámbito de aplicación del artículo 44 y siguientes de la LCSP.

Para ello parte del objeto del contrato que, como se indica en el Antecedente de Hecho Segundo de esta Resolución, viene constituido por *“las verificaciones de gestión previstas en el artículo 74 del RDC, en relación con las operaciones cofinanciadas por el PPE 2021-2027”*.

El órgano de contratación ha justificado, mediante el Anexo I de su informe al recurso, que las verificaciones de gestión, objeto del contrato, se refieren a actuaciones cofinanciadas con Fondos FEDER a las Autoridades Portuarias. Con arreglo al cuadro resumen incluido en el Anexo I al citado informe se concretan en *“Mejora de condiciones energéticas de edificios e instalaciones portuarias; actuaciones de impulso de la intermodalidad del*

transporte (ferrocarril); autoconsumo con fuentes de energía renovable en edificios e instalaciones portuarias; nueva infraestructura de suministro eléctrico a los buques atracados (OPS) y desarrollo de la infraestructura de la Red Transeuropea de Transportes. Infraestructuras portuarias (Terminales)).”

El artículo 12 del Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales, incluye en su ámbito material de aplicación “a las actividades de explotación de una zona geográfica determinada con el fin de poner aeropuertos, puertos marítimos o interiores, u otras terminales de transporte a disposición de los transportistas aéreos, marítimos o fluviales.”

Dado que, como hemos indicado, las actuaciones a verificar se refieren a acciones efectuadas directamente en la mejora de las instalaciones portuarias de las diferentes Autoridades se ha de concluir que el contrato objeto del recurso especial está incluido materialmente en las actividades sometidas al Real Decreto ley 3/2020.

Igualmente, Puertos del Estado queda incluido en el ámbito de aplicación subjetivo del Real Decreto ley 3/2020 al ser un poder adjudicar no administración pública conforme a su artículo 5.

Sin embargo, pese a esa inclusión material en su ámbito de aplicación, el contrato no se somete al citado Real Decreto ley 3/2020 por razón de su cuantía, dado que conforme al artículo 1.1 b), el valor estimado ha de ser superior a 443.000 de euros (IVA excluido) para que dicho Real Decreto ley resulte de aplicación, y el del presente contrato asciende a 429.000 euros (IVA excluido).

En estos casos, resulta de aplicación la Disposición adicional quinta del Real Decreto ley 3/2020 que indica:

“Los contratos que estando excluidos del ámbito de aplicación de este real decreto-ley tengan por objeto las actividades indicadas en sus artículos 8 a 14, serán adjudicados por las entidades pertenecientes al Sector Público con sujeción al régimen jurídico que en cada

caso resulte de la aplicación de la disposición adicional octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre.”

A este respecto la Disposición adicional octava.2 in fine de la LCSP indica que:

“Los contratos excluidos de la aplicación de la legislación vigente sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, que se celebren en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales por las entidades del sector público que no tengan el carácter de Administraciones Públicas, se regirán por las disposiciones pertinentes de la presente Ley, sin que les sean aplicables, en ningún caso, las normas que en esta se establecen exclusivamente para los contratos sujetos a regulación armonizada.”

Por tanto, en casos como éste, en que el sometimiento a la LCSP de un contrato de un poder adjudicador en el ámbito del sector del transporte obedece a que su cuantía es inferior a la fijada en el artículo 1.1 del Real Decreto ley 3/2020, la remisión a la LCSP no permite aplicar aisladamente los umbrales para la interposición del recurso especial en materia de contratación fijados en el artículo 44 de ésta, sino que deben ser coordinados con las previsiones del Real Decreto ley 3/2020, particularmente en materia de sus umbrales de valor estimado, que son los que determina en primer lugar la aplicación de aquélla.

Esta conclusión es coherente con la indicación de recursos indicada en el propio Pliego tal y como se refleja en el Antecedente de Hecho segundo de esta Resolución.”

No obstante, como desarrollamos a continuación, el órgano de contratación parte de una errónea interpretación de las normas jurídicas en juego.

El RDL 3/2020 vigente desde el 6 de febrero de 2020, aplicable a las licitaciones iniciadas a partir de dicha fecha, exige para su aplicación la concurrencia de tres requisitos: subjetivo, objetivo y funcional:

1. El órgano de contratación debe ser entidad contratante en los términos exigidos en el artículo 5 del RDL 3/2020.

2. Los servicios objeto de contratación deben encontrarse dentro de las actividades enumeradas en los artículos 8 a 14 del RDL 3/2020.
3. El valor estimado del contrato deberá superar los umbrales previstos en el artículo 1 del RDL 3/2020.

La cuestión controvertida se ciñe a determinar la aplicación del recurso especial en materia de contratación y por extensión la competencia de este Tribunal, para la impugnación de los actos dictados durante la preparación y adjudicación de un contrato, debiendo analizarse la concurrencia del triple requisito anteriormente citado que determina la aplicación del Real decreto ley 3/2020.

En primer lugar, el servicio licitado lo es por un poder adjudicador no Administración pública, en el que concurren los tres requisitos exigidos para ello a la luz de la doctrina del TJUE seguida por este Tribunal en aplicación del artículo 3.3 d) de la LCSP (vid. por todas nuestra Resolución de Pleno 1623/2023, de 21 de diciembre, y por disponerlo así la Disposición Adicional trigésima novena de la LCSP que literalmente dice:

“Régimen de contratación de Puertos del Estado y de las Autoridades Portuarias.

El régimen jurídico de los contratos que celebren Puertos del Estado y las Autoridades Portuarias será el establecido en esta Ley para las entidades del sector público que, siendo poderes adjudicadores, no tienen la consideración de Administración Pública”.

Tratándose de un poder adjudicador no Administración Pública la norma básica aplicable en materia de contratación es la LCSP; esta es la norma general siendo las demás, tanto el RDL 3/2020 como la Ley de Contratos en materia de seguridad y defensa, reglas especiales, para cuya aplicación han de concurrir todos y cada uno de los requisitos exigidos. Dicha relación general-especial, se aprecia también en las numerosas remisiones a la ley general, contenidas en cada una de las especiales, singularmente destacable la realizada en el artículo 121 del RDL 3/2020 a la regulación del recurso especial en materia de contratación, en defecto de la prevista para la reclamación

Ello es coherente con la remisión que efectúa la DA 5ª del RDL 3/2020 a la DA 8ª de la LCSP.

“Disposición adicional quinta. Régimen jurídico aplicable a los contratos excluidos del ámbito de este real decreto-ley que se celebren por entidades del Sector Público.

Los contratos que estando excluidos del ámbito de aplicación de este real decreto-ley tengan por objeto las actividades indicadas en sus artículos 8 a 14, serán adjudicados por las entidades pertenecientes al Sector Público con sujeción al régimen jurídico que en cada caso resulte de la aplicación de la disposición adicional octava de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre”.

Y la Disposición Adicional 8ª de la LCSP señala:

“Disposición adicional octava. Contratos celebrados en los sectores del agua, de la energía, de los transportes y de los servicios postales.

1. La adjudicación de los contratos de las Administraciones Públicas que tengan por objeto alguna de las actividades enumeradas en el ámbito de aplicación objetiva de la legislación vigente sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, se regirá por la presente ley, resultando de aplicación la mencionada legislación vigente únicamente para determinar qué contratos tendrán la consideración de contratos sujetos a regulación armonizada. No obstante, será de aplicación a la adjudicación de dichos contratos el artículo 70 del Real Decreto-ley 3/2020, de 4 de febrero, de medidas urgentes por el que se incorporan al ordenamiento jurídico español diversas directivas de la Unión Europea en el ámbito de la contratación pública en determinados sectores; de seguros privados; de planes y fondos de pensiones; del ámbito tributario y de litigios fiscales.

2. La adjudicación por las entidades del sector público que no tengan el carácter de Administraciones Públicas de contratos que tengan por objeto alguna de las actividades enumeradas en el ámbito de aplicación objetiva de la legislación vigente sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, se regirá por dicha legislación, salvo que una Ley sujete estos contratos al régimen previsto en la presente Ley, en cuyo caso se les aplicarán las normas previstas para los contratos sujetos a regulación armonizada.

A los contratos destinados a la realización de varias actividades en los que al menos una de ellas esté comprendida en el ámbito de la Ley sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, se les aplicará el régimen jurídico de la actividad a la que se destinen principalmente.

En el supuesto de que no fuera objetivamente posible determinar a qué actividad se destina principalmente el contrato, se aplicará la presente Ley.

Los contratos excluidos de la aplicación de la legislación vigente sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, que se celebren en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales por las entidades del sector público que no tengan el carácter de Administraciones Públicas, se regirán por las disposiciones pertinentes de la presente Ley, sin que les sean aplicables, en ningún caso, las normas que en esta se establecen exclusivamente para los contratos sujetos a regulación armonizada.

3. La adjudicación de los contratos que celebren las entidades a que se refiere el apartado anterior, que no tengan por objeto alguna de las actividades enumeradas en el ámbito de aplicación objetiva de la legislación vigente sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, se regirán por lo establecido en la presente Ley, en los términos establecidos en la misma.

Para resolver la cuestión controvertida y atendido que Puertos del Estado es poder adjudicador no Administración Pública, debemos aplicar lo señalado en el apartado tercero de la citada disposición adicional (el subrayado es nuestro):

3. La adjudicación de los contratos que celebren las entidades a que se refiere el apartado anterior, que no tengan por objeto alguna de las actividades enumeradas en el ámbito de aplicación objetiva de la legislación vigente sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales, se regirán por lo establecido en la presente Ley, en los términos establecidos en la misma.

La aplicación de dicho precepto conduce inexorablemente a resolver la cuestión controvertida, afirmando la competencia de este Tribunal y la aplicación del recurso

especial para resolver las controversias planteadas por los licitadores frente a los actos de preparación y adjudicación de los contratos que reúnan los requisitos exigidos en el artículo 44 de la LCSP.

De acuerdo con el artículo 5 del RDL 3/2020 quedará sujeto al mismo las entidades contratantes que realicen alguna de las actividades enumeradas en los artículos 8 a 14, entendiéndose por entidad contratante, entre otros, los poderes adjudicadores que no sean Administración Pública de conformidad con la LCSP.

Procede por tanto abordar si se trata de algunas de las actividades de los artículos 8 a 14, y el valor estimado del contrato, teniendo en cuenta que la falta de uno de los tres requisitos exigidos con carácter acumulativo conduce a la inaplicación del RDL 3/2020, debiendo en consecuencia la licitación someterse a lo establecido en la LCSP.

En concreto, no concurre el requisito cuantitativo ya que el valor estimado del contrato licitado asciende a 429.000€, siendo por tanto inferior a los 443.000€ exigidos por el artículo 1.1 b) del RDL 3/2020 para su aplicación a la licitación.

A mayor abundamiento, tampoco cumple el requisito de funcionalidad, esto es que los servicios objeto de contratación se encuentren dentro de las actividades enumeradas en los artículos 8 a 14 del RDL 3/2020.

El requisito de funcionalidad resulta necesario, al igual que el subjetivo y el objetivo, para la aplicación del RDL 3/2020.

A nivel comunitario, la actual Directiva 2014/25/UE del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, relativa a la contratación por entidades que operan en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales establece su ámbito de aplicación, no sólo por referencia a determinado ámbito subjetivo y objetivo (artículo 1.1 de la Directiva 2014/25/UE y artículo 1.1 de la Directiva 2014/23/UE) sino también en relación con un determinado ámbito funcional.

El artículo 1.2 de la Directiva 25/2014/UE establece que:

“2. A efectos de la presente Directiva, se entenderá por contratación la adquisición mediante un contrato de suministro, obras o servicios, por una o varias 6 entidades adjudicadoras, a los operadores económicos elegidos por dichas entidades adjudicadoras, a condición de que las obras, los suministros o los servicios estén destinados a la realización de una de las actividades contempladas en los artículos 8 a 14”,

Esta misma vinculación aparece igualmente en la trasposición que hace de este artículo el artículo 1 del RDL 3/2020, que define su objeto como la regulación del procedimiento de adjudicación de los contratos de obras, de suministro y de servicios, y de concesión de obras y de servicios, cuando contraten las entidades públicas y privadas a las que se refiere el artículo 5, en el ámbito de una o más actividades contenidas en los artículos 8 a 14 de este real decreto-ley (9 a 14 en el caso de las concesiones), siempre que su valor estimado sea igual o superior a determinados umbrales.

Como consecuencia de lo anterior, el artículo 18 del RDL 3/2020, traspone el artículo 19 de la Directiva 25/2014/UE, que alude a los contratos excluidos por razón de su finalidad, para diferenciar y excluir de la aplicación del RDL 3/2020 a los contratos que las entidades contratantes adjudiquen para fines distintos de la realización de las actividades mencionadas en el artículo 8 a 14.

Con ello se está reconociendo la existencia de dos ámbitos de actividad que están perfectamente separados: uno, que se refiere a actividades sujetas al RDL 3/2020 y otro, que admite expresamente que las entidades contratantes puedan desarrollar actividades en el ámbito de sus competencias que no sean las contempladas en el RDL 3/2020 y en el que por tanto no resulta de aplicación esta norma, como las desarrolladas en otros ámbitos materiales, aquellas propias del funcionamiento ordinario de la entidad en cuestión y aquellas que sólo guarden una relación lejana e indirecta con la actividad sujeta al RDL 3/2020.

En este mismo sentido vid la Consulta 46/20 emitida por la Junta Consultiva de Contratación del Estado y la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En este sentido cabe citar la sentencia de 10 de abril de 2008, asunto Ing. Aigner, C-

393/2006, cuya línea jurisprudencial se reitera en Sentencias posteriores como la de 19 de abril de 2018, asunto *Consorcio Italian Management y Catania Multiservizi*, C-152-17.

La sentencia de 10 de abril de 2008 aborda la cuestión en los términos siguientes:

“27. En estas circunstancias, ha de señalarse que el alcance general de la Directiva 2004/18 y el alcance restringido de la Directiva 2004/17 exigen que las disposiciones de esta última se interpreten restrictivamente.

28. Asimismo, las fronteras entre los ámbitos de aplicación de ambas Directivas están trazadas por disposiciones explícitas.

El artículo 20, apartado 1, de la Directiva 2004/17 establece que ésta no se aplica a los contratos que las 15 entidades adjudicadoras celebren para fines distintos del desarrollo de sus actividades ejercidas en los sectores contemplados en sus artículos 3 a 7.

El artículo 12, párrafo primero, de la Directiva 2004/18 contiene una disposición análoga a ésta, que establece que dicha Directiva no se aplica a los contratos públicos adjudicados por poderes adjudicadores que ejerzan una o varias de las actividades contempladas en los artículos 3 a 7 de la Directiva 2004/17 y se adjudiquen para desarrollar dichas actividades.

29. El ámbito de aplicación de la Directiva 2004/17 está estrictamente circunscrito, de modo que los procedimientos que establece no pueden extenderse más allá de ese ámbito de aplicación.

30. Por consiguiente, las mencionadas disposiciones no permiten que se aplique en el marco de la Directiva 2004/17 el enfoque denominado «teoría del contagio», desarrollado como consecuencia de la sentencia Mannesmann Anlagenbau Austria y otros, antes citada.

Esa sentencia fue dictada por el Tribunal de Justicia en el marco de la Directiva 93/37/CEE del Consejo, de 14 de junio de 1993, sobre coordinación de los procedimientos de adjudicación de los contratos públicos de obras, es decir, en una materia que actualmente está comprendida en el ámbito de aplicación de la Directiva 2004/18.”

En definitiva, en línea con lo señalado en la Sentencia del TJUE mencionada, la interpretación del artículo 12 del RDL 3/2020 juntamente con el 1 y el 18 debe hacerse de manera restrictiva.

Llegados a este punto, en el caso concreto que nos ocupa, se suscita la duda sobre la inclusión de las prestaciones objeto de contrato entre las incluidas en el artículo 12 del RDL 3/2020 cuando establece que:

“El presente real decreto-ley se aplicará a las actividades de explotación de una zona geográfica determinada con el fin de poner aeropuertos, puertos marítimos o interiores, u otras terminales de transporte a disposición de los transportistas aéreos, marítimos o fluviales.”

Fuera de dicho ámbito, y de conformidad con el artículo 18 del RDL 3/2020, a los contratos que celebre Puertos del Estado no les resultará de aplicación el citado RDL 3/2020.

Pues bien, el objeto de contrato tal y como aparece definido en el apartado 2 del PPT es:

“El objeto del contrato consiste en la prestación de servicios para la realización de las verificaciones de gestión previstas en el artículo 74 del RDC, en relación con las operaciones cofinanciadas por el PPE 2021-2027.

(...)

El procedimiento, por tanto, consistirá en la realización de verificaciones administrativas mediante las comprobaciones documentales y verificaciones sobre el terreno mediante visitas a las Autoridades Portuarias.

Además, también será objeto de esta contratación el asesoramiento cualificado para la revisión y actualización de la Estrategia de Verificación de Puertos del Estado que incluirá la evaluación de riesgos y la elaboración de propuestas de Planes de Verificación anuales con la recomendación de la muestra a seleccionar.”

Atendido lo anterior, resulta a nuestro juicio evidente que dicho objeto no es una actividad de explotación de “una zona geográfica determinada con el fin de poner puertos marítimos

o interiores, u otras terminales de transporte a disposición de los transportistas marítimos o fluviales”.

El objeto del contrato va dirigido a preparar la fiscalización de los expedientes realizados por Puertos del Estado, esto es, una actividad interna propia de la gestión de la entidad; es ella, su actividad sobre la cual las prestaciones se van a llevar a cambio. En otras palabras, la ejecución del contrato no se va a desarrollar sobre una zona geográfica determinada sino sobre los expedientes ya tramitados.

A juicio de este Tribunal la actividad objeto del contrato carece de relación material con la explotación o puesta a disposición de puertos, al versar sobre la verificación contable y financiera de la aplicación de Fondos FEDER. De este modo, con independencia de cuál sea el régimen jurídico de las eventuales contrataciones efectuadas en los proyectos cofinanciados, no cabe trasladar a la verificación de los fondos aplicados el régimen de contratación seguido para su ejecución al no poder predicarse de esta actividad una conexión con la gestión o explotación de las terminales portuarias.

Siendo ello así debemos concluir que en el caso que nos ocupa ni el requisito objetivo ni el funcional concurren, con la consecuencia de que no resulta de aplicación el RDL 3/2020 para la licitación del contrato que nos ocupa.

La no aplicación del RDL 3/2020 conduce a aplicar la LCSP, incluyendo el régimen del recurso especial.

A idéntica conclusión llega la consulta emitida por la JCCE anteriormente citada cuando en su conclusión cuarta señala:

En consecuencia, para la aplicación de la LS a Puertos del Estado y las Autoridades Portuarias habrá que analizar en cada caso si la actividad objeto del contrato es susceptible de incluirse en el ámbito material recogido en el artículo 12 de la LS. De la jurisprudencia del TJUE se deduce igualmente que las disposiciones de la LS deben ser objeto de una interpretación restrictiva.

Tratándose de una actividad no sujeta al RDL 3/2020, la aplicación de la LCSP debe realizarse conforme señalan la Disposición adicional 39ª de la LCSP y otras, esto es, las normas de la LCSP aplicables a las entidades del sector público que, siendo poderes adjudicadores, no tienen la consideración de Administración Pública de acuerdo con lo previsto en el Título I del Libro III de la LCSP, resultando de aplicación las normas que en esta se establecen para los contratos sujetos a regulación armonizada cuando resulte su consideración como tal de acuerdo con la Sección 2ª del Capítulo II del Título Preliminar de la LCSP.

Coincidimos en este sentido con la conclusión cuarta alcanzada por la JCCE en la citada consulta expediente 46/20.

Siendo ello así, la preparación y adjudicación de la licitación en cuestión debe regirse por lo dispuesto en la LCSP, no por el RDL 3/2020. En particular, atendido el valor estimado y la naturaleza del contrato en cuestión, el recurso pertinente frente a las actuaciones susceptibles de serlo es el recurso especial en materia de contratación, lo cual conduce a declarar nuestra competencia en aplicación del artículo 55 en relación con el 47, ambos de la LCSP.

Por último, a modo de *obiter dicta*, con la finalidad de completar los criterios que establecemos en esta resolución, debemos recordar que cuando el objeto del contrato contemple prestaciones solo parcialmente sujetas al RDL 3/2020, el órgano de contratación debe establecer el régimen jurídico del contrato en el pliego de cláusulas administrativas particulares teniendo en cuenta lo señalado en el artículo 16 del RDL 3/2020 que literalmente señala:

Artículo 16. Régimen jurídico de los contratos destinados a la realización de varias actividades.

1. Para la determinación de las normas que regirán la adjudicación de un contrato destinado a la realización de varias actividades, cuando al menos una de ellas esté sujeta al presente real decreto-ley, se estará a las siguientes reglas:

a) Con carácter general el contrato estará sujeto a las normas aplicables a la actividad a la que esté destinado principalmente.

b) En el caso de que resulte imposible objetivamente establecer a qué actividad se destina principalmente el contrato, las normas se determinarán de conformidad con lo establecido a continuación:

1.º El contrato se adjudicará de conformidad con la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, cuando al menos una de las actividades objeto del contrato esté sujeta al presente real decreto-ley y otra u otras estén sujetas a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre.

2.º En los demás casos el contrato se adjudicará de conformidad con el presente real decreto-ley.

2. Cuando un contrato esté destinado a la realización de varias actividades, estando una de ellas sujeta a este real decreto-ley y otra u otras a la legislación en los ámbitos de la defensa y de la seguridad, se estará a lo dispuesto en el artículo 23.2.b).

Segundo. La persona que actúa en nombre de las recurrentes cuenta con poder de representación bastante, tal y como exige el artículo 51.1 de esa misma Ley.

Y frente a lo alegado por el órgano de contratación, constituye su objeto social “servicios de estudios, consultoría y asesoramiento sobre el estado de magnitudes sociales tales como la económica, el mercado laboral, la formación de los trabajadores, el desarrollo económico y urbanístico del territorio, la situación y organización de la empresa y la situación y desarrollo de los recursos humanos en las empresas ...”

Por su parte el apartado 2 del PPT define el objeto de contratación como la prestación de servicios para la realización de las verificaciones de gestión previstas en el artículo 74 del RDC, en relación con las operaciones cofinanciadas por el PPE 2021-2027. Dichas verificaciones de gestión se realizarán sobre los gastos de las operaciones correspondientes a su ámbito de actuación tal y como se describe en la cláusula 4.1. El procedimiento, por tanto, consistirá en la realización de verificaciones administrativas mediante las comprobaciones documentales y verificaciones sobre el terreno mediante

visitas a las Autoridades Portuarias. Además, también será objeto de esta contratación el asesoramiento cualificado para la revisión y actualización de la Estrategia de Verificación de Puertos del Estado que incluirá la evaluación de riesgos y la elaboración de propuestas de Planes de Verificación anuales con la recomendación de la muestra a seleccionar.

El citado artículo 74 del Reglamento (UE) 2021/1060 del Parlamento europeo y del Consejo de 24 de junio de 2021 por el que se establecen las disposiciones comunes relativas al Fondo Europeo de Desarrollo Regional, al Fondo Social Europeo Plus, al Fondo de Cohesión, al Fondo de Transición Justa y al Fondo Europeo Marítimo, de Pesca y de Acuicultura, así como las normas financieras para dichos Fondos y para el Fondo de Asilo, Migración e Integración, el Fondo de Seguridad Interior y el Instrumento de Apoyo Financiero a la Gestión de Fronteras y la Política de Visados (RDC), establece:

” 1. *La autoridad de gestión:*

a) llevará a cabo las verificaciones de gestión para verificar que los productos y servicios cofinanciados se han entregado y prestado, que la operación cumple el Derecho aplicable, las condiciones del programa y las condiciones para que la operación reciba ayuda, y

i) en el supuesto de que se tengan que reembolsar costes con arreglo al artículo 53, apartado 1, letra a), que se ha pagado el importe del gasto declarado por los beneficiarios en relación con dichos costes y que los beneficiarios mantienen registros contables independientes o utilizan códigos de contabilidad apropiados para todas las transacciones relacionadas con la operación;

ii) en el supuesto de que se tengan que reembolsar costes con arreglo al artículo 53, apartado 1, letras b), c) y d), que se hayan cumplido las condiciones para el reembolso del gasto al beneficiario;

b) garantizará, en función de la disponibilidad de financiación, que los beneficiarios reciban el importe debido en su totalidad y en un plazo de ochenta días a partir de la fecha en que el beneficiario presente la solicitud de pago; el plazo podrá interrumpirse si la información presentada por el beneficiario no permite a la autoridad de gestión determinar si el importe es exigible;

c) dispondrá de medidas y procedimientos antifraude eficaces y proporcionados, teniendo en cuenta los riesgos detectados;

d) prevendrá, detectará y corregirá las irregularidades;

e) confirmará que el gasto anotado en las cuentas es legal y regular;

f) elaborará la declaración de gestión conforme a la plantilla que figura en el anexo XVIII

(...)

De modo que puede concluirse que el objeto social de la mercantil comprendería las actividades objeto el expediente de licitación.

Además, la recurrente cuenta con legitimación dado que su recurso se dirige contra los pliegos al considerar que la regulación dada por el órgano de contratación le impide injustificadamente participar en la licitación.

En un supuesto semejante al planteado en este recurso especial, con la misma recurrente, este Tribunal indicó en su Resolución nº 1130/2022 de 29 de septiembre de su sección 1ª:

“Por lo que respecta a la legitimación del recurrente, hemos de partir del principio general contenido en el artículo 48 de la LCSP, conforme al cual 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.

En el caso de la legitimación de un potencial licitador que impugna los anuncios o pliegos de cláusulas administrativas sin presentar su proposición en plazo, como aquí sucede, este Tribunal la ha venido admitiendo (como se pone de relieve, entre otras resoluciones, en la resolución nº 1142/2018) cuando el motivo de impugnación de los pliegos impide al recurrente participar en un plano de igualdad en la licitación.

Así sucede en el caso que nos ocupa, puesto que, como pone de manifiesto la recurrente, la exigencia del pliego que cuestiona le impide concurrir a la licitación.”

Tercero. El acto que es objeto de recurso son los pliegos reguladores de la licitación del *“Servicio para la realización de las verificaciones de gestión previstas en el artículo 74 del reglamento (UE) nº 2021/1060, en relación con las operaciones cofinanciadas por el programa plurirregional de España FEDER 2021-2027”*, expediente E/018/25, convocado por Puertos del Estado, con un valor estimado de 429.000 euros (IVA excluido).

Cuarto. De conformidad con los artículos 44.1 a) y 2.a) de la LCSP, los pliegos de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros son susceptibles de recurrirse mediante el recurso especial en materia de contratación.

Quinto. El recurso cumple los requisitos previstos en el artículo 50 de la LCSP para recurrir los pliegos que fueron publicados el día 21 de mayo de 2025, al haber sido interpuesto el día 11 de junio, antes de que transcurriese el plazo previsto en el artículo 50.1 de la LCSP.

Sexto. Entrando en el fondo del recurso, además de la incorrecta indicación de recursos frente a los pliegos que se ha abordado al determinar la competencia de este Tribunal en el Fundamento Jurídico I de esta Resolución, el único motivo articulado versa sobre la improcedencia de exigir la certificación en el ROAC a todos los licitadores como resulta de las cláusulas del PCAP y PPT recogidas en el Antecedente de Hecho Segundo de esta Resolución, y las respuestas dadas por el órgano de contratación que se reproducen en el Antecedente de Hecho Tercero de la misma.

La recurrente esgrime como motivo principal la innecesaridad de la inscripción en el Registro oficial de Auditores de Cuentas (ROAC) para llevar a cabo el objeto del contrato. Señala que ha habido una *“reinterpretación a posteriori”* que ha hecho el órgano de contratación de tal exigencia, pues si bien aparece como requisito de solvencia técnica o profesional, ante una consulta, el mismo órgano lo califica como una condición de aptitud. Alega que dicha alteración en la clasificación restringe la competencia, dado que mientras la solvencia técnica admite integración de capacidades, la habilitación profesional excluye a empresas no inscritas.

A continuación, rebate la exigencia misma de la inscripción, dada la configuración del objeto del contrato:

“Aplicando razonadamente estas referencias al contrato en cuestión, este tiene por objeto la prestación de un servicio, como se ha anticipado ut supra, para la realización de las verificaciones de gestión previstas en el artículo 74 del reglamento (UE) nº 2021/1060, en relación con las operaciones cofinanciadas por el programa plurirregional de España FEDER 2021-2027.

En este sentido, cabe matizar que las tareas que se desprenden del Artículo 74 del reglamento (UE) nº 2021/1060 se corresponden a las funciones que tiene que desempeñar la Autoridad de Gestión, donde según lo señalado en su apartado 1.a) “llevará a cabo las verificaciones de gestión para verificar que los productos y servicios cofinanciados se han entregado y prestado, que la operación cumple el Derecho aplicable, las condiciones del programa y las condiciones para que la operación reciba ayuda”.

En cambio, el artículo 77 del reglamento (UE) nº 2021/1060 recoge las funciones de la Autoridad de Auditoría, indicando en su apartado 1 que “La autoridad de auditoría será responsable de efectuar auditorías de sistemas, auditorías de operaciones y auditorías de cuentas con el fin de ofrecer a la Comisión una garantía independiente del funcionamiento eficaz de los sistemas de gestión y control, así como de la legalidad y la regularidad del gasto incluido en las cuentas presentadas a la Comisión”. Asimismo, en su apartado 2 se indica que “Los trabajos de auditoría se llevarán a cabo de conformidad con las normas de auditoría internacionalmente aceptadas”.

Por tanto, puede considerarse que para las funciones que debe llevar a cabo la Autoridad de Auditoría si resulte necesario estar inscrito en el ROAC, no así para llevar a cabo los trabajos de verificación que se desprenden de las funciones que tiene que llevar a cabo la Autoridad de Gestión, según se recogen en el artículo 74 del reglamento (UE) nº 2021/1060.

Las tareas objeto del contrato contienen funciones que no resultan exclusivas de la auditoría de cuentas, luego la exigencia ROAC sólo debería aplicar respecto de aquellas actividades que, por esa naturaleza, constituyen auditoría de cuentas según la normativa vigente; nos dice el artículo 1.2 de la Ley 22/2015, de julio, de Auditoría de Cuentas que: «2. Se entenderá por auditoría de cuentas la actividad consistente en la revisión y

verificación de las cuentas anuales, así como de otros estados financieros o documentos contables, elaborados con arreglo al marco normativo de información financiera que resulte de aplicación, siempre que dicha actividad tenga por objeto la emisión de un informe sobre la fiabilidad de dichos documentos que pueda tener efectos frente a terceros.»

Y en este caso no resulta íntegramente aplicable esa definición. Por tanto, no es necesario exigir la inscripción en el ROAC a todos los licitadores o adjudicatarios cuando el objeto del contrato no se limita exclusivamente a la auditoría de cuentas, sino que incluye otras prestaciones que no requieren dicha condición de aptitud. La jurisprudencia y la doctrina de los órganos de contratación han señalado que la exigencia de inscripción en el ROAC debe ser proporcional y adecuada al objeto del contrato. Si solo una parte del objeto contractual requiere la condición de auditor inscrito, la exigencia debe limitarse a esa parte concreta, permitiendo que el resto de las funciones puedan ser ejecutadas por profesionales o empresas que no estén inscritas en el ROAC”.

Puertos del Estado, por su parte, sostiene frente a la alegación de que se ha procedido a una reinterpretación de los pliegos, al resolver las cuestiones planteadas a que nos referíamos en el Antecedente de Hecho Tercero, en las que clarifica que la inscripción en el ROAC constituye un requisito de aptitud y no propiamente un requisito de solvencia, invoca la posibilidad contemplada en el artículo 138.3 de la LCSP, en virtud del cual pueden solicitarse aclaraciones o formular consultas del contenido de los pliegos, resultando las respuestas vinculantes, si así lo establece el pliego de cláusulas administrativas particulares, como es el caso, dado que así se prevé en la cláusula 9.4 del pliego de condiciones. Trae a colación el principio de irrelevancia del *nomen iuris*, que obliga a atender a la verdadera naturaleza de la institución, de modo que independientemente de la denominación que se dio en el pliego, la inscripción constituye *per se* un título habilitante.

Resulta por tanto indubitada para el órgano de contratación la configuración de la inscripción en el ROAC como un criterio de aptitud exigible a todos los licitadores, inclusive a cada una de las empresas que pudieran concurrir en UTE, cuestión diferente es que esa calificación no sea favorable a los intereses de la recurrente.

En cuanto a la alegación de que dicha inscripción restringe artificialmente la participación y, por tanto la competencia, argumenta que en efecto la solvencia permite la integración de capacidades en tanto que la habilitación profesional excluye a las empresas no inscritas, pero en este caso concreto, teniendo en cuenta la perspectiva financiera de los trabajos a realizar en las tareas de verificación de gestión, justifica que la empresa que realice los trabajos se configure como una empresa de auditoría y que cuente por tanto con la habilitación profesional de inscripción en el ROAC.

Criterio, que afirma, ha sido validado por la propia Autoridad de gestión (Subdirección general de FONDO FEDER del Ministerio de Hacienda) con la aprobación de los documentos *“DESCRIPCION DE FUNCIONES Y PROCEDIMIENTOS DE PUERTOS DEL ESTADO COMO ORGANISMO INTERMEDIO”*, así como la Estrategia de verificación en los que se establece que: *“En el caso en el que se decidiera la colaboración de empresas de auditoría se procederá a realizar el correspondiente procedimiento de selección (...)”* que interpreta que en el supuesto de contratación de empresas externas para la realización de tareas de verificación, estas deberán tener la condición de empresas de auditoría, no considerando otro tipo de empresas tales como empresas consultoras, de estudios u otras de similares características.

Y sobre la cuestión planteada en relación con la existencia de tareas que no resultan exclusivas de la auditoría de cuentas, refiere que no han sido identificadas mínimamente, podría entenderse referidas a la elaboración de las evaluaciones de riesgos y la formulación de Planes de verificación, que suponen una parte ínfima del contrato.

Concluye que *“A la vista de todo lo anterior se puede afirmar que la inscripción en el Registro Oficial de Auditores de Cuentas (ROAC) constituye un requisito legal obligatorio, otorgándole así la categoría de habilitación profesional. En consecuencia, la exigencia de dicho requisito a todas las entidades que integran la Unión Temporal de Empresas (UTE) para la ejecución de la totalidad del contrato, sin posibilidad de segmentación, garantizando así la correcta ejecución contractual, se ajusta a la normativa vigente y resulta proporcional, vinculada al objeto del contrato y jurídicamente procedente”*.

Debemos abordar en primer lugar la consideración de la inscripción en el ROAC en los pliegos, *lex contractus* en los que con toda claridad aparece como un requisito de solvencia; así en el cuadro de características apartado F.2, en el pliego de condiciones en su Cláusula 16.3, y en la Cláusula 6.2 del PPT. En ningún pasaje se contempla como habilitación profesional exigida de conformidad con el artículo 65.2 de la LCSP, resultando de una aclaración del órgano de contratación, asistiendo la razón a la recurrente en cuanto supone una *“reinterpretación del pliego”*.

Siendo así, la exigencia de inscripción en el ROAC, por su naturaleza no se encuentra comprendido entre los medios de acreditación de la solvencia técnica *numerus clausus*, de conformidad con el artículo 90 de la LCSP, y por otra parte no cabe vía aclaración o consulta, aunque esta tenga carácter vinculante, mutar la naturaleza jurídica de un requisito de solvencia, para interpretarlo como habilitación profesional necesaria, teniendo en cuenta las consecuencias que se derivan de una u otra naturaleza.

Así, como ya señalara el Informe 1/2009, de 25 de septiembre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa *“la habilitación empresarial o profesional (...) hace referencia más que a la capacitación técnica o profesional, a la aptitud legal para el ejercicio de la profesión de que se trata. Ciertamente las disposiciones que regulan estos requisitos legales para el ejercicio de actividades empresariales o profesionales tienen en cuenta para otorgársela que el empresario en cuestión cuente con medios personales y técnicos suficientes para desempeñarlas, pero esta exigencia se concibe como requisito mínimo.*

Por el contrario, cuando la Ley de Contratos del Sector Público habla de solvencia técnica o profesional, por regla general lo hace pensando en la necesidad de acreditar niveles de solvencia suficientes para la ejecución del contrato en cuestión, que por regla general serán superiores a los exigidos para simplemente poder ejercer profesión de forma legal.

En consecuencia, el título habilitante a que se refiere el apartado 2 del artículo 43 [hoy 54.2 del TRLCSP] citado es un requisito de legalidad y no de solvencia en sentido estricto. Lo que pretende el legislador al exigirlo es evitar que el sector público contrate con quienes no ejercen la actividad en forma legal.”

La omisión en el pliego de la habilitación profesional necesaria para la ejecución del contrato no puede suplirse por esta vía, máxime cuando teniendo en cuenta la naturaleza de las prestaciones objeto del contrato no sería exigible dicha habilitación legal. A la luz de las funciones de verificación que corresponden a Puertos del Estado con arreglo al Reglamento UE 2021/1060, y que motivan la licitación, se debe concluir que no existe una obligación normativa de que el operador económico que realice el servicio de verificación esté inscrito en el ROAC.

A este respecto, la Resolución nº 727/2016 de 16 de septiembre señala:

También hemos declarado el carácter de requisito de legalidad sustancialmente distinto de la solvencia técnica o profesional de la habilitación, requisito de legalidad que resulta exigible a todos los licitadores se recoja o no en el pliego (Resoluciones números 384/2014, de 19 de mayo, 465/2014, de 13 de junio, 391/2015, de 24 de abril, y 555/2014, de 18 de julio), y por ello, en nuestra Resolución núm. 1172/2015, de 22 de diciembre de 2015, dijimos que la relación jurídica entre el fabricante y la empresa que permite a esta el uso de derechos de propiedad industrial exclusivos de aquella, o partner autorizado, no es un requisito de habilitación profesional al no serlo de legalidad, pues no deviene de una norma dictada con carácter imperativo por los poderes públicos, sino antes bien, un negocio jurídico bilateral de naturaleza privada.”

La citada resolución concluye, para un supuesto semejante al que es objeto del recurso especial, “la inscripción en el ROAC es un requisito legal para el ejercicio de la auditoría de cuentas, definida en el artículo 1.2 de la citada L 22/2015, como la revisión y verificación de las cuentas anuales, así como de otros estados financieros o documentos contables, con objeto de emitir un informe sobre la fiabilidad de dichos documentos que pueda tener efectos frente a terceros no incluye la actividad objeto del contrato, pero no para la realización de las verificaciones administrativas y sobre el terreno previstas en el artículo 125 del Reglamento (UE) 1303/2013, objeto del contrato, como además expresamente reconoce el propio órgano de contratación en su informe, por lo que tal exigencia no puede configurarse como un requisito de habilitación profesional o empresarial.

No empece a ello que las técnicas y conocimientos de un auditor de cuentas sean necesarios para la realización de determinados aspectos de la prestación, pues tal exigencia se cumple con imponer que determinados medios personales adscritos al cumplimiento del contrato estén inscritos en el ROAC, como por lo demás hace el PCAP y no se cuestiona por las recurrentes.

Tampoco la inscripción de los licitadores en el ROAC puede configurarse como un requisito de solvencia técnica pues, como hemos dicho reiteradamente (Resoluciones números 60/2011, de 9 de marzo, 287/2014, de 4 de abril y 730/2015, de 30 de julio) es preciso que los requisitos de solvencia se encuentren entre los establecidos en el TRLCSP según el contrato de que se trate, y aquel no se encuentra entre los previstos en el artículo 78 del TRLCSP.”

Pues bien, la aplicación de la doctrina transcrita al presente recurso determina su estimación puesto que, del examen del objeto y alcance de las actividades a contratar, a la luz de las funciones de verificación que corresponden a Puertos del Estado con arreglo al Reglamento UE 2021/1060, y que motivan la licitación, se debe concluir que no existe una obligación normativa de que el operador económico que realice el servicio de verificación esté inscrito en el ROAC.

A su vez, la inscripción en el ROAC, como el Tribunal ha declarado previamente, no se puede configurar como un requisito de solvencia técnica, al no figurar en el *numerus clausus* legal.

Lo anterior no es óbice para que, con la debida justificación y de manera proporcional, se pueda exigir el compromiso de adscripción de determinados perfiles profesionales que sí estén inscritos en el ROAC, posibilidad que sería compatible con que sea cumplida por los licitadores mediante las capacidades de un tercero.

Por ello, asiste la razón a la recurrente al sostener que el contenido de los pliegos que exigen de forma absoluta e incondicional la inscripción en el ROAC a los licitadores resulta una limitación injustificada de la concurrencia, máxime al exigirse a todos los integrantes de una UTE.

Por todo ello, procede la estimación del recurso, debiendo anularse los pliegos, con retroacción de actuaciones al momento anterior a su redacción en aplicación del artículo 57.2 *in fine* de la LCSP.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada el día de la fecha **ACUERDA**:

Primero. Estimar el recurso interpuesto por D. D.O.M., en representación de RED 2 RED CONSULTORES, S.L., contra los pliegos del procedimiento “*Servicio para la realización de las verificaciones de gestión previstas en el artículo 74 del reglamento (UE) nº 2021/1060, en relación con las operaciones cofinanciadas por el programa plurirregional de España FEDER 2021-2027*”, convocado por Puertos del Estado.

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

LA PRESIDENTA

LOS VOCALES