



**Recurso nº 115/2011**

**Resolución nº 148/2011**

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

En Madrid, a 25 de mayo de 2011.

**VISTO** el recurso interpuesto por Don P. J. M. en representación de Antonio Gomila, S.A., contra la adjudicación del contrato del servicio de transporte marítimo para el Centro de Formación del Lazareto de Mahón, perteneciente al Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad, este Tribunal en sesión del día de la fecha ha adoptado la siguiente resolución:

### **ANTECEDENTES DE HECHO.**

**Primero.** El 28 de febrero de 2011 se publicó en el Boletín Oficial del Estado así como en la plataforma de contratación del Estado, la licitación para contratar el servicio de transporte marítimo para el Centro de Formación del Lazareto de Mahón, perteneciente al Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad, a la que presentaron oferta la recurrente y la UTE formada por Centro Balear de Biología Aplicada, S.L.- MUNAR MIQUEL, S.L.

**Segundo.** Tras la oportuna tramitación del expediente de contratación, el 3 de mayo de 2011 el órgano de contratación acordó la adjudicación del contrato de referencia a la UTE Centro Balear de Biología Aplicada, S.L.- MUNAR MIQUEL, S.L.

**Tercero.** El 9 de mayo de 2011 la Subdirección General de Programación y Gestión Económico-Financiera comunicó la adjudicación tanto a la recurrente como a la adjudicataria.

**Cuarto.** Contra la citada adjudicación, Antonio Gomila, S.A. interpuso recurso que presentó en la sede del órgano de contratación el 12 de mayo de 2011, solicitando la anulación del acuerdo de adjudicación, la exclusión de las empresas de la UTE y la adjudicación del contrato a la oferta presentada por ella, poniendo de manifiesto la suspensión automática del expediente de contratación tras la interposición del recurso presentado por ella, al amparo de lo dispuesto en el artículo 315 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público..

**Quinto.** El 16 de mayo la Secretaría del Tribunal procedió a notificar a las empresas licitadoras la presentación del recurso y a otorgarles el plazo de cinco días previsto legalmente para formular cuantas alegaciones conviniesen a su derecho, habiéndolas presentado la adjudicataria.

**Sexto.** El 18 de mayo de 2011 se notificó a la recurrente y al órgano de contratación el acuerdo del Tribunal de mantener la suspensión automática conforme a las previsiones del artículo 316.3 de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público.

#### **FUNDAMENTOS DE DERECHO.**

**Primero.** El presente recurso, calificado por el recurrente como especial en materia de contratación, se presentó en la sede del órgano de contratación el 12 de mayo de 2011, dentro del plazo legalmente previsto para ello (artículo 314.2 de la Ley de Contratos del Sector Público) y corresponde a este Tribunal su resolución de conformidad con lo dispuesto en el artículo 311.1 de dicha Ley.

**Segundo.** .La legitimación activa de la parte recurrente viene otorgada por aplicación del artículo 312 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre.

**Tercero.** El acto que se recurre es la resolución de adjudicación de un contrato de servicios de la categoría 19 del Anexo II de la Ley 30/2007 cuyo valor estimado asciende a 234.254,97€; es susceptible, por tanto, de recurso especial en materia de contratación de conformidad con lo que establece el artículo 310.1 y 2 de la Ley de Contratos.

**Cuarto.** La recurrente Antonio Gomila, S.A. fundamenta su recurso en que las prestaciones objeto del contrato no se encuentran incluidas en el objeto social de la

empresa MUNAR MIQUEL, S.L., contraviniendo lo dispuesto en el apartado 1 del artículo 46 de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público. En apoyo de su argumentación, la recurrente cita varias resoluciones de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa estatal y de las correspondientes Juntas Consultivas de Baleares y de Cataluña, que coinciden en que, con independencia de que las empresas que componen una UTE estén clasificadas, todas ellas tienen que acreditar que existe una relación directa o indirecta entre su objeto social y las prestaciones incluidas en el objeto del contrato.

**Quinto.** Ciertamente, tal como expone la recurrente, la Ley 30/2007 es absolutamente clara cuando señala en su artículo 43 que *“sólo podrán contratar con el sector público las personas naturales o jurídicas, ....., que tengan plena capacidad de obrar...”*. El artículo 46 especifica que las personas jurídicas *sólo podrán ser adjudicatarias de contratos cuyas prestaciones estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que, a tenor de sus estatutos o reglas fundacionales, les sean propios*”, Y el artículo 61 del mismo texto legal indica que *“la capacidad de obrar de los empresarios que fueren personas jurídicas se acreditará mediante la escritura o documento de constitución, los estatutos o el acto fundacional, en los que consten las normas por las que se regula su actividad, debidamente inscritos, en su caso en el Registro público que corresponda...”*

**Sexto.** Respecto a cómo deben aplicarse a las Uniones Temporales de Empresas (UTEs) los preceptos anteriores, el artículo 24 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por Real Decreto 1098/2001 de 12 de octubre, determina que *“en las uniones temporales de empresarios, cada uno de los que la componen deberá acreditar su capacidad y solvencia conforme a los artículos 15 a 19 de la Ley y 9 a 16 de este Reglamento, acumulándose a efectos de la determinación de la solvencia de la unión temporal las características acreditadas para cada uno de los integrantes de la misma, sin perjuicio de lo que para la clasificación se establece en el artículo 52 de este Reglamento”*.

No parece que el precepto transcrito deje lugar a dudas: cada una de las empresas de la UTE debe acreditar su capacidad y su solvencia, independientemente de la posible acumulación posterior.

A mayor abundamiento cabe citar, como hace el recurrente, los informes de los órganos consultivos en materia de contratación administrativa, en particular en este caso los informes 8/2005, de 4 de octubre, de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de Cataluña y el informe 11/08, de 30 de abril de 2009, de la Junta Consultiva de Baleares, que analizan específicamente y con detalle el cumplimiento del requisito de capacidad de obrar de las Uniones Temporales de empresarios. La conclusión de ambos informes es unánime en el sentido de que todas las empresas que integran una UTE tienen que acreditar una relación directa o indirecta entre su objeto social y las prestaciones incluidas en el objeto del contrato. Cada una de ellas tiene que acreditar el cumplimiento de los requisitos de capacidad de obrar, entre los que se halla la adecuación entre sus fines, objeto y ámbito de actividad y las prestaciones objeto del contrato.

**Séptimo.** Sentado lo anterior, procedamos a analizar el objeto social de la empresa MUNAR MIQUEL, S.L. que, según la recurrente, no incluye las prestaciones objeto del contrato.

De acuerdo con la documentación que obra en el expediente, y que aportan tanto la recurrente como la adjudicataria, el artículo segundo de los estatutos de esta empresa recoge su objeto social en los términos en que fue aprobado por la Junta General y Universal de 5 de junio, a saber:

*ARTICULO 2º.- Objeto Social: La sociedad tiene por objeto:*

- a) La explotación de camiones dedicados al transporte de mercancías por carretera así como la explotación de camiones auto aspirantes.*
- b) La conservación y mantenimiento de redes de agua y alcantarillado y la conservación integral de estaciones depuradoras.*
- c) La recogida y transporte de toda clase de residuos no peligrosos.*

La denominación del objeto del contrato en el anuncio de licitación y en la hoja resumen del pliego de cláusulas administrativas particulares es “servicio de transporte marítimo para el centro de formación del Lazareto de Mahón, perteneciente al Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad”.

El apartado 5 del Pliego de Prescripciones Técnicas describe con algo más de detalle las prestaciones objeto del contrato en licitación y las enumera como sigue:

- a) Transporte de personas: el transporte es discrecional, sólo utilizable por trabajadores del Lazareto, residentes en general y personas autorizadas por la Administración.
- b) Transporte de mercancías: suministros de todo tipo para el Lazareto (alimentos, propano, materias de construcción, mobiliario, etc.).
- c) Residuos sólidos: cada tres o cuatro días.

Comparando el objeto social de MUNAR MIQUEL, S.L. y las prestaciones que incluye el objeto del contrato de acuerdo con el Pliego de Prescripciones técnicas, cabe afirmar, que si bien no existe una identidad absoluta entre ellos, si que hay una parte de las tareas que el Ministerio de Sanidad pretende contratar que coinciden con una parte de la actividad de dicha empresa, nos referimos a la recogida de residuos sólidos del Lazareto, que es una de las tres tareas en que el Pliego divide el objeto del Contrato.

El artículo 46.1 de la Ley 30/2007, de Contratos del Sector Público dice textualmente: *“Las personas jurídicas sólo podrán ser adjudicatarias de contratos cuyas prestaciones estén comprendidas dentro de los fines, objeto o ámbito de actividad que, a tenor de sus estatutos o reglas fundacionales, les sean propios”.*

La Ley no exige que haya una coincidencia literal entre el objeto social y el objeto del contrato; hay que entender, como señalan todos los informes de los órganos consultivos antes citados, que la interpretación del artículo 46.1 debe hacerse en sentido amplio, es decir, considerar que lo que dicho artículo establece es que las prestaciones objeto del contrato deben estar comprendidas entre los fines, objeto y ámbito de actividad de la empresa.

No olvidemos por otra parte, que MUNAR MIQUEL,S.L. se ha presentado a esta licitación formando Unión Temporal con el Centre Balear de Biología Aplicada, S.L., con una participación del 1% MUNAR MIQUEL y de un 99% el Centre Balear de Biología Aplicada. El objeto social de esta última empresa, de acuerdo con la documentación

enviada al Tribunal y publicada en el BORME, incluye, entre otras, “la prestación de servicios de transporte marítimo o terrestre mediante cualquier tipo de vehículo, ....”. Partiendo de que ambas empresas incluyen en su objeto social parte de las prestaciones objeto del contrato, una en proporción mucho más amplia que la otra, su presentación a la licitación formando una Unión Temporal de Empresas les permite acumular los requisitos reunidos por cada una de ellas, aplicando en el caso de la clasificación el régimen establecido en el artículo 52 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas con los ajustes contemplados en el apartado 4 al no alcanzar la participación de una de las empresas el 20%.

**Octavo.** Respecto a la última cuestión planteada por la recurrente, esto es, la suspensión de la tramitación del expediente, este Tribunal procedió, como se señala en el exponendo sexto de esta Resolución, a acordar el mantenimiento de la suspensión automática que tuvo que adoptarse conforme a lo que dispone el artículo 315 de la Ley 30/2007 al tratarse de un recurso interpuesto contra el acto de adjudicación.

No son admisibles las pretensiones del órgano de contratación contrarias al mantenimiento de la suspensión que fundamenta en considerar, por error, que el valor estimado del contrato es 117.127,48 euros (en lugar de los 234.254,97 euros que figuran en los pliegos) y en un análisis, también erróneo, de la documentación de las empresas.

Tampoco son aceptables las alegaciones formuladas por la UTE adjudicataria indicando que “en este momento procesal no cabe la interposición del recurso especial del artículo 310 de la Ley 30/2007 interpuesto de forma adversa, y por tanto alegamos la falta de competencia del Tribunal...”. Señala además la adjudicataria que cuando se les ha comunicado la suspensión del contrato ya estaban realizadas las contrataciones de personal, despachadas las embarcaciones y el servicio en funcionamiento, por lo que insisten en que no cabe la suspensión y que la recurrente debía haber utilizado otra vía de recurso. Y añade que el Tribunal ha incurrido en error al acordar la suspensión.

La Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público es clara respecto al procedimiento del recurso especial, a los supuestos a los que es aplicable dicho recurso especial en materia de contratación, a la competencia para resolverlo, a los efectos derivados de la interposición del recurso y al plazo que tiene que transcurrir entre la

notificación de la adjudicación y la formalización del contrato cuando éste sea susceptible de recurso especial en materia de contratación.

En los fundamentos primero, segundo y tercero de la presente Resolución se exponen los argumentos por los que el contrato ahora recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación, la legitimación activa de la parte recurrente, la presentación en plazo y la competencia de este Tribunal para resolverlo.

Interpuesto el recurso en tiempo y forma correctos contra el acto de adjudicación, tuvo que suspenderse de manera automática el procedimiento por parte del órgano de contratación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 315 de la Ley 30/2007. Y este Tribunal, conforme a lo establecido en el artículo 316.3 de dicha Ley, acordó el mantenimiento de la suspensión automática que ya se tenía que haber producido.

Resulta absolutamente improcedente la afirmación de la adjudicataria de que el Tribunal ha cometido un error al adoptar dicho acuerdo de mantener la suspensión o de que la recurrente debería haber utilizado otra vía de recurso. Las actuaciones que pueda haber efectuado la adjudicataria para la puesta en marcha de un servicio cuya adjudicación se encuentra recurrida no son de la incumbencia de este Tribunal y en nada invalidan los planteamientos antes expuestos, sin perjuicio de las responsabilidades en que se pueda haber incurrido que no compete a este Tribunal analizar y determinar.

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 Antonio Gomila, S.A., contra la adjudicación del contrato del servicio de transporte marítimo para el Centro de Formación del Lazareto de Mahón, perteneciente al Ministerio de Sanidad, Política Social e Igualdad.

**Segundo.** Levantar la suspensión automática prevista en el artículo 315 de la Ley de Contratos del Sector Público y mantenida por acuerdo de este Tribunal de 18 de mayo de 2011 (artículo 316.3), al amparo de lo dispuesto en el artículo 317.4 de la citada Ley.

**Tercero.** 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 sanción prevista en el artículo 317.5 de la Ley 30/2007, de 30 de octubre.

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 dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 11, letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.