



Recurso nº 392/2019

Resolución nº 480/2019

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL DE RECURSOS CONTRACTUALES

En Madrid, a 30 de abril de 2019.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. M. G. R., en representación de GEOFÍSICA MAR Y TIERRA, S.A. (en adelante, GEOMYTSA) contra su exclusión y adjudicación en el Concurso para la licitación del contrato del *“Servicio de caracterización de materiales de dragado para tramitación ambiental proyectos nueva ampliación. Clave de expediente: OB-PP-P-0015/2018. Expediente 2018-00035”*, de la Autoridad Portuaria de Barcelona, el Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La licitación que nos ocupa se publicó en la Plataforma de Contratación del Sector público el 29-6-2018, y en el BOE de 3-7-2018, como contrato de servicios, procedimiento abierto, tramitación ordinaria, y valor estimado 312.550 euros.

Segundo. Tras los trámites de rigor, con fecha de 4 de marzo de 2019, el órgano de contratación resolvió adjudicar la licitación a favor de TECNOAMBIENTE, SL y no admitir las ofertas de otras dos licitadoras (entre las cuales está la recurrente) por no estar suficientemente justificadas sus ofertas económicas. En fecha 12 de marzo de 2019, a través de la Plataforma de Contratación electrónica de la Autoridad Portuaria de Barcelona se notificó la resolución del órgano de contratación a todos los licitadores.

Tercero. Interpuesto *“recurso especial”* ante este Tribunal, aparecen dos justificantes de entrada, el día 2 y el 3 de marzo. Pero el correspondiente a la presentación del recurso en registro electrónico del TACRC es el del día 3 de abril, pues el día 2 consta un intento de presentación en nuestro registro, pero no se adjuntó ninguna documentación.



Cuarto. El recurrente alega (muy resumidamente) que no existe motivación suficiente ni de la exclusión ni de la valoración técnica; y que no se han cumplido las prescripciones del PCAP en lo referente a la tramitación en caso de ofertas anormalmente bajas.

Pide la práctica de prueba, incluida testifical.

-El órgano de contratación aduce en su informe que el recurso es extemporáneo, pues el acuse del día 2, último del plazo, no venía acompañado de escrito alguno; que, en todo caso, existe suficiente motivación *"in aluinde"* en los informes técnicos que obran en el expediente tanto en lo referente a la no aceptación de la justificación de la oferta anormalmente baja como respecto de la valoración técnica (relativo a la cual presenta informe adicional); y que se han cumplido todos los trámites preceptivos.

Quinto. El adjudicatario ha presentado alegaciones, en esencial concurrente con las del órgano de contratación.

Sexto. Se ha producido la suspensión automática del procedimiento de licitación, conforme al art. 53 LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

UNICA. En el ámbito de los poderes adjudicadores del sector público estatal, en principio el conocimiento y resolución de los recursos especiales de la LCSP está encomendado al Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (actual artículo 45 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público- en adelante, LCSP), e igualmente el conocimiento de las reclamaciones sujetas a la Ley 31/2007, de 30 de octubre, sobre procedimientos de contratación en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales (art. 101 de dicha LCSE). No obstante, lo anterior es prioritario examinar si la impugnación de la actuación que nos ocupa es competencia de este Tribunal.

El contrato impugnado (de servicios), ha sido licitado por una entidad contratante de las enunciadas en la Disposición Adicional Segunda de la citada LCSE, y el objeto del contrato constituye una actividad que se considera incluida en el ámbito de la LCSE, en base a lo dispuesto en el artículo 12 de la LCSE y art. 12 de la Directiva 2014/25/UE, la cual, finalizado



el plazo de transposición, goza de efecto directo. Se entiende que la actividad objeto del contrato está comprendida en la *“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”*.

Pero dicho contrato no alcanza, por su valor estimado, los umbrales cuantitativos resultantes del artículo 16 del mismo texto legal, quedando por ello excluido de su ámbito de aplicación. En este sentido es claro el artículo 22.2 del reglamento del TACRC, que determina que:

“2. Solo procederá la admisión de la reclamación a que se refieren los artículos 101 y siguientes de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, cuando concurran los siguientes requisitos:

(...)3.º Que la reclamación se refiera a alguno de los contratos regulados en la mencionada Ley”.

En nuestro caso, el valor estimado del contrato licitado (312.550 euros) no supera el umbral previsto en el artículo 16 de la LCSE (443.000 euros), por lo que no puede admitirse el recurso presentado, ni como recuso especial de la LCSP, ni como reclamación prevista en la LCSE.

Y ello, no porque estos contratos estén excluidos del ámbito objetivo de la LCSE, sino porque dicha Ley solo sujeta los contratos que celebren determinadas entidades en ejecución de ciertas actividades objetivas que superen los umbrales que establece su artículo 16. Dichos contratos con umbrales inferiores a los establecidos por la citada norma no están comprendidos en el ámbito de aquella Ley, luego no se les excluye, a diferencia de aquellos otros que, estando comprendidos en su ámbito, la Ley 31/2007, por aplicación de la Directiva relativa a la contratación por las entidades que operan en esos sectores, aunque superen los umbrales respectivos, excluye expresamente.

Ciertamente, ello haría que entrase en liza lo previsto en la Disposición Adicional Octava de la Ley de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo, LCSP) de conformidad con la cual *“los contratos excluidos de la aplicación de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, que se celebren en los sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales por los entes, organismos y entidades mencionados, se regirán por las disposiciones pertinentes de la*



presente Ley, sin que les sean aplicables, en ningún caso, las normas que en ésta se establecen exclusivamente para los contratos sujetos a regulación armonizada”.

No obstante, debe precisarse, nuevamente, que los contratos que no superen el umbral aplicable al amparo del artículo 16 de la Ley 31/2007, celebrados por entidades comprendidas en su ámbito subjetivo, quedan fuera de su ámbito objetivo desde un principio, pues la norma solo regula los contratos que superen los umbrales que establece; luego, no son excluidos de su ámbito, sino que simplemente no están sujetos a regulación armonizada y por ello no comprendidos, por lo que no les es aplicable el régimen de reclamación que prevé su artículo 101, que solo se establece para los contratos incluidos en su ámbito. Expuesto lo anterior, no por ello quedan sujetos esos contratos al régimen de recurso especial del TRLCSP o, actualmente, de la LCSP, sino exclusivamente solo al régimen sustantivo o material de contratación, no al procesal, de dichos textos legales establecidos para las distintas clases de entidades del sector público, que corresponda según el tipo de entidad de que se trate, a diferencia de los contratos que, estando comprendidos dentro del ámbito objetivo de la citada Ley 31/2007, la misma los excluye expresamente aunque superen el umbral establecido.

Los primeros no están sujetos a regulación armonizada y por ello, no son susceptibles ni de reclamación, ni, por ello, de recurso especial, mientras que los segundos no están sometidos a su régimen al haber sido excluidos de la Ley, ni están sujetos a regulación armonizada con arreglo a dicha Ley cualquiera que sea su cuantía, es decir, quedan fuera del ámbito de la contratación en los sectores excluidos por expulsión, por lo que no están sujetos al régimen de reclamación de los artículos 101 y ss. de la Ley 31/2007, pero, por la misma razón, sí quedan sujetos al nuevo régimen del recurso especial introducido por la Ley 9/2017.

Por tanto, y resultando que nuestro contrato no está sujeto a regulación armonizada conforme a la aplicable LCSE, no procede interponer reclamación ni recurso especial ante este Tribunal; y de acuerdo con lo previsto en el artículo 44.6º en su segundo párrafo de la LCSP: *“En el caso de actuaciones realizadas por poderes adjudicadores que no tengan la condición de Administraciones Públicas, aquellas se impugnarán en vía administrativa de conformidad con lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas ante el titular del departamento, órgano, ente u organismo al que esté adscrita la entidad contratante o al que corresponda su tutela. Si la entidad*



contratante estuviera vinculada a más de una Administración, será competente el órgano correspondiente de la que ostente el control o participación mayoritaria”.

Procede, por lo expuesto, la inadmisión del recurso como recurso especial conforme al art. 55 a) LCSP y como reclamación conforme a los arts. 101 y 106 LCSE, y su devolución al órgano de contratación para su tramitación como recurso administrativo- según prevé el art. 116 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, de supletoria aplicación-, de acuerdo con lo regulado en el Capítulo II del Título V de dicha Ley 39/2015.

Sin que entremos en la extemporaneidad alegada, cuya decisión corresponderá en todo caso al órgano competente.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. J. M. G. R., en representación de GEOFÍSICA MAR Y TIERRA, S.A. (en adelante, GEOMYTSA) contra su exclusión y adjudicación, en el Concurso para la licitación del contrato del *“Servicio de caracterización de materiales de dragado para tramitación ambiental proyectos nueva ampliación. Clave de expediente: OB-PP-P-0015/2018. Expediente 2018-00035”*, de la Autoridad Portuaria de Barcelona, con devolución al órgano de contratación para su tramitación como recurso administrativo.

Segundo. Levantar la suspensión automática.

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 58.3 de la LCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante 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 11.1 f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.