



Recurso nº 1335/2018

Resolución nº 140/2019

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

En Madrid, a 18 de febrero de 2019.

VISTA la reclamación interpuesta por D. F. R. G. en representación de VINTEGRIS, S.L contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento *“Adquisición e implantación Plataforma de firma electrónica y centralización de certificados”*, con expediente nº 033/2018, convocado por la Autoridad Portuaria de Tarragona, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. La Autoridad Portuaria de Tarragona convocó mediante anuncio publicado en la Plataforma de Contratación del Sector Público el 24 de agosto de 2018 el procedimiento de suministro para la *“Adquisición e implantación Plataforma de firma electrónica y centralización de certificados”*, con expediente nº 033/2018, cuyo valor estimado del contrato establecido en la publicación del anuncio asciende a 91.200 € IVA excluido.

Segundo. La tramitación se llevó a cabo de conformidad con lo previsto en la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en lo sucesivo LCSP) y en la Ley 40/2015, de 1 de octubre, de Régimen Jurídico del Sector Público.

Tercero. Por acuerdo de fecha 22 de noviembre de 2018 se acordó la adjudicación a la empresa CA CAMERFIRMA, S.A.

El recurrente, disconforme con el acuerdo, interpone reclamación por estimar que los pliegos no detallaban los criterios de valor tenidos en cuenta en el informe de valoración técnica, por lo que, si bien los cumplía, no pudo detallarlos en su oferta al no conocerlos.



Cuarto. Se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, habiéndose recibido acompañado del correspondiente informe de fecha 19 de diciembre de 2018. Afirma que la reclamación es inadmisibile por no alcanzar la cuantía superior a 100.000 €, después de exponer el régimen de contratación aplicable y subsidiariamente alega que la reclamación se debe desestimar.

Quinto. El Tribunal en acuerdo de 3 de enero de 2019 acuerda levantar la suspensión del expediente de contratación, que se había producido por lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. En el ámbito de los poderes adjudicadores del sector público estatal, el conocimiento y resolución de los recursos especiales del artículo 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"). No obstante lo anterior, posteriormente examinaremos si es competencia de este Tribunal esta reclamación.

Segundo. Se han cumplido las prescripciones de plazo, lugar y forma de presentación del recurso especial previstas en los artículos 50 y 51 de la LCSP.

Tercero. La Recurrente está legitimada activamente para la interposición de la reclamación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP y el artículo 24.1 del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, tal y como ha reconocido este Tribunal a partir de la interpretación amplia que el Tribunal Constitucional ha deparado en relación con el concepto de legitimación activa (Sentencias núm. 119/2008, de 13 octubre y número 38/2010, de 19 de junio).



Cuarto. Debe examinarse, en primer lugar, la posible concurrencia de una causa de inadmisión de la reclamación por no ser este Tribunal competente para su conocimiento.

Si bien la interesada la ha interpuesto ante este Tribunal, la calificación que ha otorgado al recurso es la de recurso de reposición, pero es preciso conocer qué recurso procede para pronunciarse sobre la admisibilidad.

La Disposición adicional trigésima novena de la LCSP se ocupa del régimen de contratación de Puertos del Estado y de las Autoridades Portuarias, señalando que 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.

La Autoridad Portuaria de Tarragona es una entidad de los denominados sectores excluidos previstas en 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 y tiene carácter de poder adjudicador de acuerdo a la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público.

Por otra parte, ha de indicarse que los contratos comprendidos en el ámbito objetivo de la Ley 31/2007, pero no sujetos a la misma por no superar el umbral de los sujetos a regulación armonizada, quedan sometidos al régimen sustantivo de contratación establecido en la Ley 9/2017, según la naturaleza de la entidad contratante, pero no al régimen del recurso especial, ya que los contratos que tengan por objeto alguna de las actividades sujetas a la LCSE no están comprendidos en el ámbito de la Ley 9/2017, pero sí sometidos a la LCSE, si bien solo a partir de los umbrales establecidos para los contratos sujetos a regulación armonizada, por lo que el reenvío de aquéllos al régimen de contratación de la LCSP solo lo puede ser congruentemente respecto del régimen material de la contratación del tipo de entidad que lo quiere celebrar, pero no respecto del recurso especial, pues en otro caso los contratos excluidos de la LCSP por integrarse en el ámbito de los sectores excluidos estarían sometidos a un régimen dual de impugnación que en modo alguno se ha pretendido en esa normativa legal, que solo



permite la reclamación frente a actos dictados en la licitación de contratos comprendidos en el ámbito objetivo de la LSCE a partir del umbral respectivo, de forma que por debajo de ese umbral no cabe reclamación y menos aun, recurso, salvo los ordinarios o generales contra los actos administrativos. En caso contrario, resultaría que los contratos comprendidos dentro del ámbito de actividades incluidas en la LCSE que estén sujetos a regulación armonizada por razón de la cuantía estarían sometidos a un régimen menos riguroso que los mismos contratos no sujetos a regulación armonizada por no superar el umbral correspondiente.

En ese sentido, si bien la Disposición Ad. 4ª de la Ley 31/2007 distingue entre contratos que no superan el umbral del artículo 16 y los excluidos por los artículos 14 y 18 de la misma, y ordena a efectos de determinar el régimen jurídico de dichos contratos, aplicar las normas pertinentes del TRLCSP (Hoy Ley 9/2017, de Contratos del Sector Público), es también cierto que la Disposición Adicional Octava de la LCSP, apartado 2, párrafo cuarto, determina que:

“2. (...)

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”.

En nuestro caso, si bien el contrato está comprendido en el ámbito de aplicación objetivo de la LCSE, por su cuantía no está sujeto al régimen jurídico de la misma, al ser inferior al umbral aplicable para estar sujeto a regulación armonizada, por lo que se han de aplicar las normas pertinentes de la LCSP a la que remiten la Disposición Adicional Cuarta de la LCSE y la Disposición Adicional Octava de la LCSP para determinar su régimen sustantivo de contratación, lo que implica que, en este caso, se han de aplicar las



normas que la LCSP recoge para determinar el régimen de contratación de los poderers adjudicadores no Administraciones Públicas, establecido para los contratos no sujetos a regulación armonizada, con exclusión, ha de entenderse, de los preceptos relativos a los recursos especiales en materia de contratación de los contratos sujetos a la LCSP, pues si están excluidos esos contratos de la LCSP al estar integrado su objeto en las actividades comprendidas en el ámbito de los sectores excluidos, y estar excluidos también del régimen de la LCSE por no superar el umbral establecido para estar sujetos a regulación armonizada, es lógico que no se apliquen en ningún caso las normas dedicadas exclusivamente a los contratos sujetos a regulación armonizada, ni las de la LCSE, al estar excluirlos de su régimen positivo, ni las de la LCSP, pues los umbrales de esta Ley de sujeción a regulación armonizada son más bajos que los de aquella otra Ley, y con mayor motivo aún al haberse reducido los umbrales por la LCSP a los efectos del recurso especial regulado en la misma, ya que si no son aplicables las normas relativas a regulación armonizada en sus umbrales de Derecho comunitario, con mayor motivo no serán aplicables en los umbrales inferiores establecidos por dicha LCSP. Es decir, si el umbral de los contratos sujetos a regulación armonizada de los contratos comprendidos en el ámbito de la LCSE es superior al de los sujetos a la LCSP y si solo se admite la reclamación prevista en aquella Ley frente a actos dictados en contratos que superen aquel umbral, debe concluirse que tampoco cabe recurso especial, lo que nos lleva a concluir que la remisión de la Disposición Adicional Cuarta de la LCSE a la LCSP y la de ésta a las normas de contratación pertinentes según el tipo de entidad contratante solo lo es a su régimen sustantivo.

También fundamenta la anterior afirmación el que el Proyecto de Ley sobre procedimientos de contratación en los **sectores del agua, la energía, los transportes y los servicios postales por la que se transpone al ordenamiento jurídico español la Directiva 2014/25/UE, del Parlamento Europeo y del Consejo, de 26 de febrero de 2014, en tramitación en el Congreso**, determina en su Disposición Adicional Quinta (*Régimen jurídico aplicable a los contratos excluidos del ámbito de esta Ley que se celebren por entidades del Sector Público*) lo siguiente:



“Los contratos que estando excluidos del ámbito de aplicación de esta 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 de Contratos del Sector Público”.

Precepto que ya no se refiere a los contratos que no superen el umbral de su artículo 16, que no están excluidos, si no, no sujetos, sino que se refiere solo a los excluidos, lo que se corresponde con el tenor de la Disposición Adicional Octava.2, de la LCSP, por lo que hemos de entender que a aquéllos se les aplican solo los preceptos pertinentes de la LCSP que establecen el régimen sustantivo de contratación según el tipo de entidad para los contratos no sujetos a regulación armonizada, pero no los relativos al recurso especial.

Este contrato, atendiendo al valor estimado del mismo, se encuentra por debajo de los umbrales previstos en la Ley 31/2007.

Se rige en cuanto a su preparación y adjudicación por la Ley de Contratos del Sector Público, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 318.b de la LCSP. El contrato por razón de su cuantía no está sujeto a regulación armonizada.

Por lo tanto 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”.*



Por tanto, el contrato licitado no es susceptible de reclamación por no estar sujeto a regulación armonizada al no superar el umbral establecido en la LCSE, y por ello tampoco es susceptible de recurso especial en ningún caso, aunque por aplicación de la Disposición Adicional Octava.2, de la LCSP, quede sujeto a las normas pertinentes de la LCSP según el tipo de entidad contratante. Pero es que, además, aunque lo fuese, no cabría recurso especial, al ser su valor estimado también inferior al importe establecido legalmente para poder interponer recurso especial.

Procede, por lo expuesto, la inadmisión de la reclamación y su devolución al órgano de contratación para su tramitación como recurso administrativo, de acuerdo con lo previsto en el Capítulo II del Título V de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir la reclamación interpuesta por D. F. R. G. en representación de VINTEGRIS, S.L contra el acuerdo de adjudicación del procedimiento *“Adquisición e implantación Plataforma de firma electrónica y centralización de certificados”*, con expediente nº 033/2018, convocado por la Autoridad Portuaria de Tarragona y acordar su devolución al órgano de contratación para su tramitación como recurso administrativo, de acuerdo con lo previsto en el Capítulo II del Título V de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas.

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 sanción prevista en los artículos 106.5 LCSE y 31.2 RPERMC.

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 11.1 f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.