

Recurso 514/2019

Resolución 47/2020

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA
JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 11 de febrero de 2020.

VISTO el recurso interpuesto por la entidad **COMERCIAL HISPANOFIL, S.A.U.** contra el anuncio y los pliegos que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado “Suministro de contadores de agua de 13mm” (Expte. B41632266-2019/000088-PcA), convocado por la entidad pública empresarial Aguas del Huesna, S.L., ente instrumental adscrito al Consorcio de Aguas del Huesna, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 17 de diciembre de 2019, se publicó la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación, por procedimiento abierto, del contrato citado en el encabezamiento.

El valor estimado del contrato asciende a 115.000 euros.

SEGUNDO. A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (en adelante, LCSP), por la remisión normativa realizada en la disposición adicional cuarta de 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 (en adelante Ley 31/2007), respecto de los



contratos que siendo relativos a actividades contempladas en la norma y celebrados por entidades recogidas en el ámbito subjetivo de la Ley 31/2007, tengan un valor estimado inferior al contemplado en su artículo 16.

TERCERO. Con fecha 27 de diciembre de 2019, se presenta en el Registro electrónico de este Tribunal por parte de la entidad COMERCIAL HISPANOFIL, S.A.U. (en adelante HISPANOFIL) escrito, que califica como recurso especial en materia de contratación, contra el anuncio de la licitación y los pliegos que rigen el procedimiento de licitación del contrato mencionado en el encabezamiento de esta resolución.

CUARTO. Por la Secretaría del Tribunal, el 30 de diciembre de 2019, se le da traslado a la entidad contratante del recurso presentado y se le solicita que remita el informe, el expediente de contratación y el listado de empresas licitadoras en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. Tiene entrada dicha documentación en este Tribunal el 17 de enero de 2020.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 y 4 de la LCSP, por remisión del artículo 101.1 de la Ley 31/2007, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En el presente supuesto la actuación impugnada procede de una empresa pública que se rige por la citada Ley 31/2007, cuyo artículo 3 dispone en su apartado primero que *«Quedarán sujetas a la presente ley, siempre que realicen alguna de las actividades enumeradas en los artículos 7 a 12, las entidades contratantes que sean organismos de derecho público o empresas públicas y las entidades contratantes que sin ser organismos de derecho público o empresas públicas, tengan derechos especiales o exclusivos según se establece en el artículo 4».*



Por su parte, el apartado primero de la disposición adicional segunda del mismo texto legal prevé que *«Se entenderán como entidades contratantes a efectos del artículo 3, con carácter enunciativo y no limitativo, las que se enumeran a continuación:*

1. Entidades contratantes del sector de la producción, transporte o distribución de agua potable: (...)

Otras entidades públicas dependientes de las Comunidades Autónomas y de las Corporaciones locales y que operan en el ámbito de la distribución de agua potable (...).».

En este sentido, la entidad Aguas del Huesna, S.L. ostenta la condición de entidad contratante de las previstas en la citada Ley 31/2007 conforme a sus estatutos que disponen en su artículo primero que *«Con la denominación de Aguas del Huesna, S.L., se constituye una empresa pública bajo la forma de sociedad limitada, cuyo único socio es el Consorcio de Aguas del Huesna (...)*», y en su artículo segundo que *«La sociedad tiene por objeto la gestión directa de los servicios públicos de abastecimiento, saneamiento y depuración de aguas de los municipios que integran el Consorcio de Aguas del Huesna y efectivamente tengan transferidas tales competencias municipales. Asimismo la sociedad podrá gestionar mediante delegación, los mismos servicios públicos municipales de aquellas Entidades Locales no pertenecientes al Consorcio de Aguas del Huesna, que así lo decidan, en los términos que resulten del oportuno convenio regulador de la delegación».*

Al respecto, procede indicar que el Consorcio de Aguas del Huesna, conforme a los artículos 78 a 82 de la Ley 5/2010, de 11 de junio, de Autonomía Local de Andalucía, es una entidad pública de carácter voluntario y asociativo sometida al derecho administrativo, constituido actualmente conforme a lo dispuesto en el artículo 1 de sus estatutos por la Diputación Provincial de Sevilla y alrededor de veinte municipios de dicha provincia, cuyo objeto fundamental conforme al artículo cuatro de sus estatutos es la gestión y el tratamiento del ciclo integral del agua de los municipios consorciados, configurándose como una entidad local de cooperación territorial, conforme al artículo 78.3 de la citada Ley 5/2010, de 11 de junio.

Sobre lo anterior, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación de un contrato promovido por un poder adjudicador de una entidad local andaluza. En este sentido, conforme a la documentación enviada a este Tribunal, la entidad contratante previo requerimiento al efecto no ha puesto de manifiesto que el Consorcio Aguas del Huesna disponga de órgano propio especializado, habiendo además remitido a este Órgano la documentación a efectos de la resolución de la presente reclamación en



materia de contratación, por lo que de conformidad con el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, resulta competente para el conocimiento de la presente reclamación este Tribunal.

SEGUNDO. Visto lo anterior, procede determinar si el escrito de interposición presentado se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y si se interpone contra alguno de los actos susceptibles de impugnación en esta vía.

El objeto de la licitación es un contrato de suministro, convocado por una entidad contratante de las previstas en el artículo 3.1 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, siendo su valor estimado 115.000 euros. Los actos impugnados son el anuncio de la licitación, el pliego de cláusulas administrativas particulares y el pliego de prescripciones técnicas.

Sobre lo anterior, el artículo 16 de la Ley 31/2007 establece que esta norma será de aplicación a los contratos cuyo valor estimado sea igual o superior, en el caso de los contratos de suministro, a 443.000 euros, importe que resulta claramente superior al valor estimado del presente contrato que asciende -como se ha indicado- a 115.000 euros.

Esta situación queda prevista en la disposición adicional cuarta de la Ley 31/2007, que establece que en el supuesto de que uno de los entes contratantes sometidos a esa ley licite un expediente de contratación que se refiera a las actividades indicadas en sus artículos 7 a 12, sin que su valor estimado llegue al umbral fijado en su artículo 16 -como en el presente supuesto-, serán de aplicación *«las normas pertinentes de la Ley de Contratos del Sector Público»*.

Aplicando lo anterior al presente supuesto, resulta claro que este procedimiento de contratación se ha celebrado por una entidad sujeta a la Ley 31/2007 y que su objeto queda también comprendido en su ámbito pero, al ser su valor estimado inferior al establecido en su artículo 16, el procedimiento de adjudicación debe sujetarse a la LCSP, sin que sea posible la interposición de la reclamación regulada en el artículo 101 de la misma, puesto que esta vía de impugnación está prevista para los procedimientos de contratación a los que les resulte de aplicación la propia Ley 31/2007.



Sin embargo, la remisión que lleva a cabo la mencionada disposición adicional cuarta de la Ley 31/2007 se realiza, según su tenor literal, a las «*normas pertinentes*» de la LCSP, debiendo entenderse que la aplicación de las normas pertinentes se refiere a los materiales de la contratación y no a los del recurso especial en materia de contratación, por lo que se concluye que no es posible en este supuesto la interposición del citado recurso especial contra los actos producidos en el presente expediente de contratación.

Por lo demás, este es el criterio mantenido por este Órgano (v.g. Resoluciones 52/2018, de 23 de febrero, 65/2018, de 14 de marzo, 153/2018, de 23 de mayo, 22/2019, de 29 de enero, 117/2019, de 22 de abril, 310/2019, de 26 de septiembre y 375/2019, de 7 de noviembre) y por otros órganos de resolución de recursos contractuales como el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales que en supuestos similares han acordado la inadmisión de las impugnaciones, al determinar 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»*. Así lo ha sostenido el Tribunal Administrativo Central en las Resoluciones: 905/2018, de 5 de octubre, 989/2018, de 26 de octubre, 1124/2018, de 7 de diciembre, 1146/2018, de 17 de diciembre, y 140/2019, de 18 de febrero.

Por los motivos anteriormente argumentados, el acto recurrido no es susceptible de reclamación al amparo del artículo 101 y siguientes de la Ley 31/2007, ni tampoco de recurso especial en materia de contratación según lo dispuesto en la disposición adicional cuarta de la norma referida.

Sobre esta cuestión la recurrente realiza varias alegaciones que se proceden a analizar a continuación. En primer lugar, alude a la anteriormente invocada Resolución 375/2019, de 7 de noviembre, de este Tribunal en la que se acuerda inadmitir -ante un supuesto similar al presente- un recurso interpuesto por la ahora recurrente HISPANOFIL en otro expediente de contratación. La entidad argumenta que en ese caso se le



causó indefensión al acordar este Órgano la inadmisión de su recurso sin concederle el trámite de audiencia.

La recurrente manifiesta que las tesis mantenidas por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y por este Órgano en la mencionada Resolución 375/2019, que fundamentaron la inadmisión de su recurso en aquel supuesto, no tienen fundamento legal en tanto que no dejan de ser suposiciones, conjeturas o conclusiones que no encuentran respaldo en texto legal alguno.

Sobre lo anterior, la recurrente considera que, en tanto que la causa de inadmisión no es «*inequívoca y manifiesta*» en los términos exigidos en el artículo 55 de la LCSP y dado que -a su juicio- resulta cuanto menos controvertido que las actuaciones de un contrato excluido de la ley 31/2007 por razón de la cuantía no sean susceptibles de recurso especial, el que ahora ha interpuesto debe ser admitido.

En definitiva, la recurrente solicita a este Tribunal que revise su doctrina y que admita el presente recurso y que en caso de que este Órgano vaya a resolver sobre cuestiones no planteadas por HISPANOFIL en el mismo, se le dé trámite de audiencia.

Pues bien, sobre la alegación de la presunta indefensión causada por este Órgano a HISPANOFIL respecto de la mencionada Resolución 375/2019, procede indicar que según lo establecido en el artículo 59.1. de la LCSP contra las resoluciones dictadas por este Tribunal cabe la interposición de recurso contencioso-administrativo y que esta es la vía prevista -y no otra- para que la recurrente pueda solicitar la revisión de los pronunciamientos de este Órgano. Además, conviene recordar que de conformidad con el artículo 59.3 de la LCSP no procede la revisión de oficio respecto de las resoluciones dictadas por los órganos de resolución de recursos contractuales

Por lo demás, de ninguna manera cabe apreciar que en el presente supuesto se vaya a causar indefensión a la recurrente puesto que el hecho de que su recurso sea inadmitido por este Tribunal por las razones expuestas en la presente resolución, no es óbice para que de conformidad con el artículo 44.6 de la LCSP la impugnación pueda ser articulada por medio de recuso de conformidad con lo dispuesto en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas; así como en la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.



Sobre la petición de la recurrente relativa a que se le conceda trámite de audiencia respecto de la causa de inadmisión, se debe tener en cuenta que se trata de un trámite no previsto en la tramitación del recurso especial en materia de contratación. De esta forma, el artículo 55 *in fine* dispone que la resolución de inadmisión se dictará tras la reclamación y examen del expediente al órgano de contratación y sin perjuicio del trámite de subsanación de defectos del escrito de recurso, que no es el caso que aquí nos ocupa. Así pues, el trámite de audiencia no resulta preceptivo, sin que tenga que acudir a norma supletoria alguna para amparar su procedencia, puesto que no hay laguna que colmar en el referido artículo 55 de la LCSP. Por tanto, no procede atender a la solicitado.

Por último, respecto a la manifestación vertida en el recurso de que la inadmisión mantenida por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales y por este Órgano en la mencionada Resolución 375/2019 no tiene fundamento legal y se basa en suposiciones y conjeturas, hemos de señalar que lo que la recurrente denomina «suposiciones y conjeturas» constituye precisamente el razonamiento jurídico seguido por este Órgano en la interpretación de las normas de aplicación al supuesto enjuiciado, de modo que si la recurrente discrepa del criterio aquí sostenido, como se ha mencionado, tiene siempre expedita la vía del recurso jurisdiccional, conforme establece el artículo 59 de la LCSP.

En definitiva, visto que objetivamente el valor estimado del contrato es manifiestamente inferior al umbral establecido en el artículo 16 de la Ley 31/2007 para que la misma le sea de aplicación, y teniendo en cuenta la argumentación anteriormente expuesta, este Tribunal concluye que procede la inadmisión del recurso.

La concurrencia de la causa expuesta hace innecesario un pronunciamiento sobre los restantes requisitos de admisión del escrito interpuesto, así como respecto al fondo del asunto.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso interpuesto por la entidad **COMERCIAL HISPANOFIL, S.A.U.** contra el anuncio y los pliegos que rigen el procedimiento de licitación del contrato denominado “Suministro de



contadores de agua de 13mm" (Expte. B41632266-2019/000088-PcA), convocado por la entidad pública empresarial Aguas del Huesna, S.L., ente instrumental adscrito al Consorcio de Aguas del Huesna, al no ser el contrato susceptible de recurso especial, ni de reclamación en materia de contratación.

SEGUNDO. Remitir el escrito interpuesto a la entidad contratante a los efectos que, en su caso, proceda.

TERCERO. Notificar la presente resolución a las partes interesadas en el procedimiento.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.

