

Barcelona, 6 de novembre de 2012

Resolució núm.: 51/2012

Vist el recurs interposat pel senyor J.A.C.V. en nom i representació de l'empresa AQUALOGY MEDIO AMBIENTE, S.A. contra l'adjudicació del contracte de "Servei d'explotació, conservació i manteniment dels grups de sistemes de sanejament de Vilaseca-Salou i Rubí LOT 1. Clau: CTN1200411", a data d'avui, aquest Òrgan, ha adoptat la següent Resolució.

ANTECEDENTS DE FET

PRIMER. En data 18 de setembre de 2012, l'Agència Catalana de l'Aigua (en endavant, ACA) va trametre a l'empresa AQUALOGY MEDIO AMBIENTE, S.A. la resolució d'adjudicació del contracte de "Servei d'explotació, conservació i manteniment dels grups de sistemes de sanejament de Vilaseca-Salou i Rubí LOT 1, Clau: CTN1200411" a favor de l'empresa CADAGUA, S.A.

SEGON. En data 8 d'octubre de 2012, l'Agència Catalana de l'Aigua (ACA) va signar el contracte amb l'empresa CADAGUA, S.A.

TERCER. En data 8 d'octubre de 2012, l'empresa AQUALOGY MEDIO AMBIENTE, S.A. va anunciar la intenció de presentar recurs especial en matèria de contractació davant el registre de l'ACA i, en la mateixa data va tenir entrada davant l'OARCC el recurs especial en matèria de contractació interposat per AQUALOGY MEDIO AMBIENTE, S.A., fonamenta el recurs en base a les següents al·legacions:

- a) Incompliment del plec de condicions per part de l'adjudicatari exclusió de l'oferta presentada.
- b) Errada en puntuació del contingut tècnic, sotmès a un judici de valor de les ofertes dels licitadors.
- c) Incoherència en la valoració i posterior puntuació atorgada a l'ítem "rati elèctric" en relació a allò disposat al plec de clàusules.
- d) Personal no adscrit.



- e) Errada de transcripció al quadre resum de la puntuació tècnica de la resolució d'adjudicació de la valoració de l'estratègia d'explotació i optimització del servei corresponent a l'ítem "control de procés" de l'oferta de CADAQUA, S.A. efectuada a l'informe de valoració.
- f) Incoherència a l'oferta presentada per l'adjudicatari CADAQUA, S.A.
- g) Error en la valoració de l'ítem "pla analític".

El sol·licitant declara la nul·litat de ple dret de l'adjudicació, excloure l'oferta presentada per l'empresa CADAQUA, S.A. i efectuar una nova valoració tècnica.

QUART. El 10 d'octubre de 2012, l'Òrgan Administratiu de Recursos Contractuals de Catalunya (en endavant, OARCC) va donar trasllat a l'òrgan de contractació del recurs interposat per l'empresa recurrent per tal que trametés el preceptiu informe jurídic i l'expedient de contractació i llistat de tots els interessats en el procediment.

CINQUÈ. En data 15 d'octubre, va tenir entrada davant el registre de l'OARCC l'expedient administratiu corresponent al contracte de "Servei d'explotació, conservació i manteniment dels grups de sistemes de sanejament de Vilaseca-Salou i Rubí LOT 1, Clau: CTN1200411", l'informe jurídic i la relació d'interessats.

SISÈ. En data 16 d'octubre de 2012, l'OARCC va atorgar als interessats un termini de 5 dies per tal que poguessin presentar al·legacions que estimessin oportunes.

SETÈ. En data 22 d'octubre de 2012, l'empresa CADAQUA, S.A. va presentar escrit d'al·legacions.

FONAMENTS JURÍDICS

PRIMER. Aquest Òrgan Administratiu de Recursos Contractuals de Catalunya (en endavant, Òrgan) resulta competent per a resoldre de conformitat amb l'article 40.1.a) del text refós de la Llei de contractes del sector públic (des d'ara, TRLCSP), aprovat pel Reial decret legislatiu 3/2011, de 14 de novembre, i la Llei 7/2011, de 27 de juliol, de mesures fiscals i financeres de la Generalitat de Catalunya.

SEGON. En primer lloc, pertoca analitzar si el recurs especial en matèria de contractació s'ha presentat dins de termini.

L'article 44.2 del TRLCSP disposa que el procediment de recurs s'inicia mitjançant escrit que s'ha de presentar en el termini de quinze dies hàbils comptats a partir de l'endemà del dia que es remeti la notificació de l'acte impugnat de conformitat amb l'article 151.4 del TRLCSP.

En aquest cas, la remissió de la notificació de l'acord d'adjudicació es va realitzar el dia 18 de setembre de 2012, segons consta en el registre de sortida de l'ACA (núm. 0138S/27.717/2012) mentre que el recurs especial en matèria de contractació es va presentar el 8 d'octubre de 2012. En la notificació s'indicava textualment que contra aquesta resolució es podia interposar, amb caràcter potestatiu, recurs especial en matèria de contractació en el termini de 15 dies hàbils a comptar des de l'endemà de la remissió d'aquesta notificació (el subratllat és nostre).

La redacció de l'article 44.2 del TRLCSP relativa al termini per a la interposició del recurs especial en matèria de contractació fa referència a la "remissió" i no a la recepció de la notificació de l'acte impugnat com a *dies ad quo* pel còmput del termini, a diferència de les regles especials establertes en el mateix article per a la impugnació dels plecs, actes tràmits o anunci de licitació –apartats a) b) i c) de l'article 44.2- que estableixen aquests *dies ad quo* amb caràcter general el dia que es tingui coneixement de l'acte a impugnar. El fet que el termini en els supòsits d'impugnació de l'adjudicació sigui diferent dels altres supòsits, reforça més la voluntat del legislador d'establir com a dia inicial del còmput del termini, el de la remissió de les notificacions amb independència de la data de recepció d'aquestes.

Aquesta interpretació literal de l'article 44.2 del TRLCSP és la que estan aplicant els tribunals i òrgans de resolució dels recursos contractuals en matèria de contractació pública. En concret, el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales en la resolució núm. 100/2012 de 23 d'abril de 2012 ha afirmat que: *"El uso del término remisión supone la traslación a la legislación nacional de una de las posibilidades previstas en la Directiva 2007/66/CE, que modifica las Directivas 89/665/CEE y 91/13/CEE en lo que respecta a la mejora de la eficacia de los procedimientos de recurso en materia de adjudicación de contratos públicos. El criterio de la remisión de la notificación aparece expresamente recogido en el artículo 2 quáter de la citada Directiva. La razón de esta especialidad es la necesidad de hacer coincidir el computo del plazo entre la adjudicación y la formalización con el del plazo para la interposición del recurso especial, de modo que ambos se cuenten siempre desde la misma fecha para todos los interesados al ser único y común para todos. Así lo manifestó el Consejo de Estado en su dictamen 499/2012, sobre el anteproyecto de ley de modificación de las leyes 30/2007 y 31/2007, para su adaptación a la normativa comunitaria y también la Junta Consultiva de Contratación de la Comunidad de Madrid, en su recomendación de 10 de marzo de 2011, sobre la publicidad de la adjudicación y formalización de los contratos, que en su punto 4 señala que el computo de los plazos en los contratos previstos en el artículo 40.1 del TRLCSP, tanto para la formalización del contrato como para la interposición del recurso especial en materia de contratación, se inicia con la remisión de la notificación, no desde la recepción del interesado"*.

En aquests assumptes, no hi cap una aplicació directa de la Llei 30/1992, en tant en quant el TRLCSP constitueix la legislació especial front a la general de conformitat amb l'aforisme "*lex specialis derogat legi generali*". En aquest sentit, el dictamen

499/2010, de 29 d'abril de 2010, del Consell d'Estat, relatiu al projecte de Llei de modificació de la Llei de Contractes del Sector Públic, senyala que:

“Como se acaba de ver, la nueva redacción del primer párrafo del artículo 140.3 (y de forma análoga la redacción propuesta para el artículo 83.3 de la Ley 31/2007) establece, en relación con los contratos susceptibles de recurso especial, únicamente un plazo mínimo que en todo caso habrá de respetarse para que proceda la formalización del contrato. En concreto, la formalización no podrá efectuarse antes de que transcurran quince días hábiles desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores y candidatos.

Frente a esta opción, se ha señalado que pudiera resultar preferible la de atender a la fecha de recepción de la notificación por sus destinatarios, en la medida en que resulta más acorde con el sistema de notificación vigente en la Ley 30/1992 y también resulta preferible desde la perspectiva de la seguridad jurídica.

Lo cierto, sin embargo, es que este criterio –el de la remisión de la notificación– aparece expresamente recogido en el artículo 2 quáter de la Directiva 2007/66/CE. Desde esta perspectiva, nada hay que objetar a la previsión comentada, sin perjuicio de que debe precisarse que el computo de dicho plazo ha de iniciarse al día siguiente de la remisión. Por otra parte, hay que destacar que esta opción permite garantizar la simultaneidad de las notificaciones, lo que tiene importancia a efectos de la eventual interposición del recurso especial y de la ulterior formalización del contrato, ya que garantiza que, respecto de todos los licitadores y candidatos, se ha respetado el plazo mínimo exigido en la ley al ser único para todos el dies a quo”.

Al respecte, ja s'havia pronunciat la Junta Consultiva de Contratación Administrativa en el seu Informe núm. 16/2000, d'11 d'abril, afirma que “los procedimientos en materia de contratación pública se rigen por la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas -en la actualidad Ley de Contratos del Sector Público- y sus normas de desarrollo y, por tanto, la aplicación supletoria únicamente puede entrar en juego, no solo cuando la normativa a aplicar en primer lugar guarde silencio sobre un determinado extremo, sino, sobre todo, cuando la normativa supletoria no sea contraria al contenido general y principios generales que inspiran aquella, pues en estos casos debe entenderse que la materia aparece regulada por la primera”.

En el supòsit que ens ocupa, en cap cas es pot entendre que s'hagi posat a la recurrent en una situació d'indefensió pel termini de temps transcorregut entre la remissió de la notificació: 18 de setembre de 2012 i la data que ella afirma que ha estat notificada 21 de setembre de 2012, ja que, a més, en data 19 de setembre de 2012 es va publicar al perfil del contractant l'adjudicació del contracte. En aquest cas concret, aquest OARCC considera que la recurrent va tenir temps suficient per presentar recurs en defensa dels seus interessos (entre d'altres, Resolucions del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Madrid números 28/2011 de 29 de juny de 2011 i 41/2011 de 20 de juliol de 2011).



Atès que queda acreditat que el recurs especial en matèria de contractació es va presentar fora de termini, no procedeix entrar a conèixer el fons de l'assumpte.

D'acord amb l'exposat, vistos els preceptes legals d'aplicació, aquest Òrgan

HA RESOLT

1.- Inadmetre, per extemporani el recurs especial en matèria de contractació interposat per l'empresa AQUALOGY MEDIO AMBIENTE, S.A. contra l'adjudicació del contracte de "Servei d'explotació, conservació i manteniment dels grups de sistemes de sanejament de Vilaseca-Salou i Rubí LOT 1. Clau: CTN1200411".

2.- Aixecar qualsevol suspensió que existís sobre aquest procediment.

3.- Declarar que no s'aprecia la concurrència de mala fe o temeritat en la interposició del recurs, pel que no procedeix la imposició de la sanció prevista en l'article 47.5 del TRLCSP.

4.- Notificar aquesta Resolució als interessats.

Aquesta Resolució posa fi a la via administrativa, i és directament executiva sense perjudici que es pugui interposar recurs contenciós administratiu davant la Sala Contenciosa Administrativa del Tribunal Superior de Justícia de Catalunya, en el termini de dos mesos, a comptar des de l'endemà de la recepció d'aquesta notificació, de conformitat amb el disposat en els articles 10, lletra k) i 46.1 de la Llei 29/1998, de 13 de juliol, reguladora de la jurisdicció contenciosa administrativa, i article 49 del TRLCSP en els termes establerts en l'article 21.3 de la Llei 29/1998: "En els recursos contra les decisions adoptades pels òrgans administratius als quals correspon resoldre els recursos especials i les reclamacions en matèria de contractació a què es refereix la legislació de contractes del sector públic, els esmentats òrgans no tindran la consideració de part demandada, i si que en tindran les persones o administracions afavorides per l'acte objecte del recurs, o que es personen en tal concepte, d'acord amb el que disposa l'article 49".

Director