

ASUNTO: **Anulación de encargo realizado a TRAGSA.**

Estimado/a asociado/a:

Adjunta se remite la Resolución del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de Castilla y León nº 61/2019.

La Resolución resuelve el recurso interpuesto por la Confederación Nacional de la Construcción (CNC) contra el encargo del Instituto para la Competitividad Empresarial de Castilla y León (ICE) a favor de la Empresa TRAGSA para la ejecución de las obras de urbanización de la fase I del Parque Tecnológico de Burgos y sus infraestructuras asociadas.

La Resolución fundamenta la estimación del recurso en la falta de justificación de la eficiencia económica en la que pretende motivarse el encargo a medio propio, en que la excepcionalidad de los encargos exige que su realización esté debidamente motivada y en la falta de adecuación de los trabajos objeto del encargo al objeto social y a las funciones de TRAGSA.

La Resolución analiza diferentes cuestiones que fueron alegadas en el recurso por la CNC:

- Diferencia entre la encomienda de gestión administrativa y los encargos a medios propios. Establece que los encargos a medios propios no se rigen por el artículo 11 de la Ley 40/2015, del Régimen Jurídico del Sector Público.
- Determina que podrá acudir al encargo, frente a la contratación pública, cuando concurra una de estas dos circunstancias: una mayor eficiencia, sostenibilidad y eficacia del encargo aplicando criterios de rentabilidad económica, o razones de seguridad pública o urgencia en la necesidad de disponer de los bienes o servicios suministrados por el medio propio o servicio técnico.
- Coincide la decisión del Tribunal con las alegaciones de la CNC cuando establece que **el encargo realizado no es eficiente por razón del precio**. La suma del coste de ejecución material de las obras, del beneficio industrial y de los gastos generales (de un licitador) es inferior al presupuesto consignado en la Memoria para el encargo. Por otra parte, el hecho de que la actividad encargada al medio propio no esté sujeta al IVA no puede esgrimirse, por sí solo, como argumento de la mayor eficiencia económica del encargo, máxime cuando esa es la única circunstancia que determina la decisión de no acudir a una licitación pública (restringiendo la competencia) y de exceptuar, por tanto, los principios que deben regir la actividad contractual del sector público.
- Señala que, pese a lo alegado por TRAGSA, es claro el **carácter excepcional de la figura del encargo a medios propios** que constituye una excepción a las reglas generales del Derecho Comunitario en materia contractual, cuya finalidad es garantizar los principios de igualdad, transparencia en los procedimientos de licitación



pública, concurrencia y no discriminación. La excepcionalidad de los encargos exige que su realización esté debidamente motivada.

- Respecto de la alegada **falta de adecuación de los trabajos objeto del encargo al objeto social y funciones de TRAGSA**, comparte el criterio de la Resolución 120/2019, de 18 de febrero, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, de que el encargo a TRAGSA de la realización de obras en zonas urbanas no puede considerarse incluido en las funciones previstas para esta en el apartado 4.a) de la disposición adicional vigesimocuarta de la Ley de Contratos del Sector Público.
- Añade que los estatutos sociales de TRAGSA restringen a dos los supuestos en los que puede invocar la **urgencia** para realizar encargos en relación con cualquier tipo de obra o servicio: licitaciones desiertas y resolución contractual por incumplimiento del contratista. Fuera de dichos casos, no podrá justificarse el encargo en tal motivo. Señala que la mera reducción del plazo de tramitación no puede justificar, por sí solo, la urgencia para acudir al encargo, ya que podría haberse acudido, en su caso, a la tramitación de urgencia.

Concluye que los motivos alegados para formalizar el encargo a medios propios o bien no están suficientemente justificados, o bien no concurren, y no permiten, por tanto, acudir a esta figura y excepcionar el principio de concurrencia que preside la legislación contractual.

Esperando que esta información le resulte de interés, reciba un cordial saludo.