

Recurso: 2/2018

Resolución: 2/2018

RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE MARBELLA

Marbella a 31 de Octubre de 2018

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por D. J.M.A.V., en nombre y representación de la entidad mercantil **INGENIERÍA Y DISEÑOS TÉCNICOS S.A.U. (INDITEC)** así como por D. M.J.R.I. en nombre y representación de la entidad mercantil **ITUVAL S.L.** contra el acuerdo de la Mesa de Contratación del Excmo. Ayuntamiento de Marbella de fecha de 20 de septiembre de 2018 por el que se acuerda la exclusión de la oferta de INDITEC e ITUVAL del contrato “Plan de Conservación de Paseos Marítimos y Accesos a Playas de Marbella (Málaga), Lotes 1 y 2” (Exp. SE 92/18 GENMAR 2037), aprobado por el Ayuntamiento de Marbella (Málaga), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO.- El 6 de Julio de 2018, se publicó en el perfil del contratante del Excmo. Ayuntamiento de Marbella, alojado en la plataforma de contratación del sector público, así como en el Diario Oficial de la Unión Europea, anuncio de licitación, por procedimiento abierto, tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento de la presente resolución.

El valor estimado del contrato asciende a 5.950.481,01 euros, el cual es objeto de división en 2 lotes.

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), y en lo que no se oponga a la misma por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público, por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, así como por el Reglamento Orgánico del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales del Excmo. Ayuntamiento de Marbella (BOPMA nº 108, de 6 de junio de 2018).

TERCERO.- El día 11 de Octubre de 2018, las entidades INGENIERÍA Y DISEÑOS TÉCNICOS S.A.U. e ITUVAL S.L. presentan en el Registro del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo adoptado por la Mesa de Contratación del Excmo. Ayuntamiento de Marbella de fecha de 20 de septiembre de 2018 por la que acuerda excluir la oferta presentada por sendas entidades en la licitación del contrato indicado en el encabezamiento de la presente resolución, interesando que en virtud del art. 49 LCSP se adopte medida provisional de suspensión de la tramitación del procedimiento de adjudicación del contrato hasta que el recurso especial interpuesto sea resuelto.

CUARTO.- Con fecha 19 de octubre de 2018 se remite al correo electrónico del presidente del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales del Excmo. Ayuntamiento de Marbella comunicación del Tribunal de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, en la que se adelanta resolución adoptada en relación al recurso especial en materia de contratación que es objeto de la presente resolución, acompañándola del recurso interpuesto.

No obstante, se hace constar que entre dicha documentación no se remite la acreditación de la representación de quienes dicen actuar en nombre de las entidades mercantiles recurrentes, pese a que en el encabezamiento del recurso interpuesto se hace mención a que se acompaña la misma como documentos nº 1 y nº 2 respectivamente.

QUINTO.- De acuerdo con lo señalado por el Tribunal de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía se ha dictado resolución nº 293/2018 (Rec. 349/2018), del siguiente tenor literal:

*“**PRIMERO.** Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **UTE INGENIERÍA Y DISEÑOS TÉCNICOS, S.A.U. E ITUVAL S.L. (UTE INDITEC – ITUVAL)**, contra la exclusión de su oferta del procedimiento de adjudicación del contrato denominado “Plan de conservación de paseos marítimos y accesos a playas de Marbella. Lotes 1 y 2” (Expte. SE 92/18 GENMAR 2017), convocado por el Ayuntamiento de Marbella (Málaga), al no tener este Tribunal atribuida la competencia para su conocimiento y resolución”.*

SEGUNDO. Remitir el escrito de recurso especial, al Órgano propio creado, a tales efectos, por el Ayuntamiento de Marbella.

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

SEXTO.- De acuerdo con lo establecido en el art. 56.2 LCSP se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente, junto con el correspondiente informe del órgano de contratación.

En contestación a dicho requerimiento por el órgano de contratación se remite Decreto nº 12483/2018, en el cual se reproduce informe jurídico emitido por el Servicio de Contratación, y se adopta acuerdo de desistimiento del procedimiento de licitación, del siguiente tenor literal:

“PRIMERO.- Desistir del procedimiento para la contratación del servicio consistente en el plan de conservación de paseos marítimos y accesos a playas de Marbella fundamentado en la imposibilidad de continuar con el mismo sin infringir el mandato recogido en el art. 146 LCSP.

SEGUNDO.- Notificar a los candidatos o licitadores, informando también a la Comisión Europea de esta decisión por haber publicado el anuncio de licitación en el “Diario Oficial de la Unión Europea”.

(...)”

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO.- Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el apartado 4 del art. 46 LCSP, en el artículo 10 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, así como en el Reglamento Orgánico del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales del Excmo. Ayuntamiento de Marbella (BOPMA nº 108 de 6 de junio de 2018).

El presente tribunal ha iniciado su funcionamiento con fecha 20 de Septiembre de 2018.

SEGUNDO.- Las entidades recurrentes ostentan legitimación activa, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 48 LCSP de conformidad con el cual “podrá interponer el recurso especial en materia de contratación cualquier persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos, individuales o colectivos, se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados, de manera directa o indirecta, por la decisiones objeto del recurso”.



No obstante, en cuanto a la representación señala el art. 51.1.a) LCSP que junto al escrito de interposición habría de acompañarse *“la documentación que acredite la representación del compareciente, salvo si figurarse unido a las actuaciones de otro recurso pendiente ante el mismo órgano, en cuyo caso podrá solicitarse que se expida certificación para su unión al procedimiento”*.

Si bien como se ha hecho constar entre la documentación remitida por el Tribunal de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía, no se acompaña la acreditación de la representación de quienes dicen actuar en nombre de las entidades mercantiles recurrentes, pese a que en el encabezamiento del recurso interpuesto se hace mención a que se acompaña la misma como documentos nº 1 y nº 2 respectivamente.

Por lo que si bien, las entidades recurrentes ostentan legitimación para impugnar el acto de exclusión de la oferta por parte de la mesa de contratación, no queda acreditada la representación de quienes dicen actuar en su nombre.

TERCERO.- El contrato objeto del recurso es susceptible de recurso especial en materia de contratación conforme a lo dispuesto en el artículo 44.1.a) LCSP al tratarse de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros, concretamente 5.950.481,01 euros, y que ha sido objeto de división en dos lotes.

CUARTO.- Por su parte, el acto objeto del recurso es el acuerdo de la mesa de contratación por el que se acuerda excluir la oferta de las entidades mercantiles recurrentes, acto expresamente recogido como recurrible de conformidad con el art. 44.2.b) LCSP al considerar como un acto de trámite susceptibles de impugnación *“los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149”*.

QUINTO.- En lo que respecta al fondo del asunto, incluida la adopción de la medida cautelar de suspensión interesada por las recurrentes, las mismas han quedado sin objeto al acordar el órgano de contratación el desistimiento del procedimiento, fundamentado en la imposibilidad de continuar con el mismo sin infringir el mandato recogido en el art. 146 LCSP.

En consecuencia, nada habría que anular por este Tribunal en el hipotético caso de estimar el recurso, que de esta manera pierde su objeto al consistir precisamente en una pretensión de anulación y la consiguiente retroacción del procedimiento de licitación al momento anterior al que se excluyó la oferta de las mercantiles recurrentes.

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.A.V., en nombre y representación de la entidad mercantil **INGENIERÍA Y DISEÑOS TÉCNICOS S.A.U. (INDITEC)** así como por D. M.J.R.I. en nombre y representación de la entidad mercantil **ITUVAL S.L.** contra el acuerdo de la Mesa de Contratación del Excmo. Ayuntamiento de Marbella de fecha de 20 de septiembre de 2018 por el que se acuerda la exclusión de la oferta de INDITEC e ITUVAL del contrato “Plan de Conservación de Paseos Marítimos y Accesos a Playas de Marbella (Málaga), Lotes 1 y 2” (Exp. SE 92/18 GENMAR 2037).

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 el artículo 58 de la LCSP.

TERCERO.- Remitir el recurso presentado al órgano de contratación del Excmo. Ayuntamiento de Marbella, a los efectos oportunos.

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

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo 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.