

Recurso nº 722/2017 C. Valenciana 124/2017

Resolución nº 731/2017

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

En Madrid, a 24 de agosto de 2017.

VISTO el recurso interpuesto por D. G.B-F.C., en representación de la empresa DIAGNÓSTICOS Y REPARACIONES PLAY, S.L. (en adelante, DRPLAY o la recurrente) contra la exclusión de su oferta en la licitación de los tres lotes del contrato de *“Suministro e instalación de juegos infantiles para las playas de la Comunitat Valenciana”* (expediente 36/16), este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. La Agència Valenciana del Turisme –en lo sucesivo, la Agencia o el órgano de contratación- convocó licitación para contratar el suministro e instalación de juegos infantiles para las playas. El anuncio se publicó, entre otros medios, en el DOUE el día 17 de marzo de 2017. El valor estimado del contrato para el conjunto de los tres lotes en que se divide, se cifra en 1.200.000,00 €. Se presentaron ocho proposiciones en los lotes 1 y 2 y siete en el lote 3, entre ellas las de la recurrente, que se presentó a los tres lotes.

Segundo. La licitación se lleva a cabo de conformidad con los trámites previstos en la Ley de Contratos del Sector Público, -cuyo texto refundido (TRLCSP en adelante), se aprobó por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre-, y en las normas de desarrollo de la misma. El contrato de suministro, dado su valor estimado, está sujeto a regulación armonizada.

Tercero. Tras los trámites oportunos, el 1 de junio de 2017, la mesa de contratación acordó la exclusión de las ofertas de DRPLAY y de TROE, S.L., en los tres lotes, *“por contener sus proposiciones errores manifiestos, referidos al criterio de adjudicación, cuantificable automáticamente, consistente en el «número de usuarios adicionales (al mínimo exigido)», que impiden apreciar objetivamente la verdadera intención de los*

oferentes...". Tras sucesivos intentos de notificación (7 y 8 de junio) en la dirección postal facilitada por DRPLAY, el 1 de julio se entregó finalmente el acuerdo de exclusión.

Cuarto. El 19 de julio de 2017, DRPLAY presentó en el registro de la Agencia, escrito de interposición de recurso especial. Alega que la redacción de los pliegos *"puede haber generado diferencias de criterios interpretativos"*, pero en cualquier caso entiende que *"es evidente y reconocido por parte de la Mesa de contratación en su propia resolución es que esta diferencia de criterio en la interpretación de los conceptos no puede llevar en ningún caso a que la Mesa no pueda ser capaz de entender de forma clara cuál es la oferta del licitador..."*.

Solicita que se anule el acuerdo de exclusión y se retrotraigan las actuaciones *"al momento en que se debe proceder a la evaluación de las proposiciones relativas a los criterios valorables mediante fórmulas matemáticas o aritméticas (oferta económica y número de usuarios simultáneos), dejando a su vez por aclarado: Que en el Lote 1 los usuarios adicionales son 20 usuarios (...). Que en los Lotes 2 y 3, el número de usuarios adicionales en cada uno de estos Lotes (2 y 3) es de 10 usuarios..."*.

Quinto. El 21 de julio se recibió en el Tribunal el expediente administrativo con el correspondiente informe del órgano de contratación en el que señala que, aunque se aceptaran las alegaciones de la recurrente, su oferta *"en el caso del lote 1 habría quedado en séptima posición de las ocho ofertas presentadas, y en los lotes 2 y 3 quedaría en sexta posición de las ofertas presentadas"*. Solicita la inadmisión del recurso por falta de legitimación por cuanto la recurrente no obtendría beneficio inmediato o cierto alguno pues no podía resultar adjudicataria del contrato aunque se admitiera la forma de valoración demandada por ella.

Sexto. El 3 de agosto de 2017, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los restantes licitadores para que pudieran formular alegaciones, trámite evacuado por LUDOMÁQUINA.

Séptimo, Con fecha 7 de agosto de 2017, la Secretaria del Tribunal, por delegación de éste, resuelve la denegación de la solicitud de medida provisional consistente en suspender el procedimiento de contratación de los lotes 1,2 y 3.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El acto recurrido es el acuerdo de exclusión en la licitación de un contrato de suministro sujeto a regulación armonizada, acto susceptible de recurso especial en materia de contratación, conforme al artículo 40 del TRLCSP. La competencia para resolver corresponde a este Tribunal, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 41.3 de dicha norma y en el Convenio suscrito al efecto con la Generalitat Valenciana, publicado en el BOE de 17 de abril de 2013.

Segundo. La legitimación activa de la recurrente viene otorgada en principio por aplicación del artículo 42 del TRLCSP, por cuanto concurrió a la licitación de la que fue excluida.

No obstante, como hemos declarado en resoluciones anteriores (valga como referencia la nº 504/2017, de 8 de junio), el interés legítimo al que se refiere el citado artículo 42 ha de ser propio y requiere que la resolución impugnada pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre.

Aunque se estimara el recurso y se interpretase su oferta en el criterio de *usuarios adicionales* según solicita, no le reportaría un beneficio cierto porque en el lote 1 quedaría clasificada en penúltimo lugar (63,43 puntos), en el lote 2 en sexto lugar (63,69 puntos) y en el lote 3 en sexto y penúltimo lugar (64,29 puntos). En ninguno de los lotes resultaría adjudicataria. Por tanto, carece la recurrente del interés legítimo al que se refiere el artículo 42 del TRLCSP para impugnar la exclusión, por cuanto no altera el resultado de la adjudicación y el recurso, por tanto, debe ser inadmitido.

Declarada la inadmisión del recurso, resulta innecesario manifestarse sobre los restantes requisitos de acceso y las cuestiones de fondo planteadas en el mismo.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir por falta de legitimación el recurso interpuesto por D. G.B-F.C., en representación de la empresa DIAGNÓSTICOS Y REPARACIONES PLAY, S.L. contra la

exclusión de su oferta en la licitación de los tres lotes del contrato de “*Suministro e instalación de juegos infantiles para las playas de la Comunitat Valenciana*”

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 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Valenciana, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1.k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.