



EB 2018/060

Resolución 080/2018, de 21 de junio de 2018, de la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi / Euskal Autonomia Erkidegoko Kontratuen inguruko Errekurtsoen Administrazio Organoa, que resuelve el recurso especial interpuesto por la empresa DOMINION DIGITAL, S.L.U. contra la adjudicación del contrato “Servicio municipal de préstamo de bicicletas de pedaleo asistido, denominado BILBON BIZI”, tramitado por el Ayuntamiento de Bilbao.

I.- ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO: Con fecha 23 de mayo de 2018 se presentó en el registro del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi (en adelante, OARC / KEAO) el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa DOMINION DIGITAL, S.L.U. contra la adjudicación del contrato “Servicio municipal de préstamo de bicicletas de pedaleo asistido, denominado BILBON BIZI”, tramitado por el Ayuntamiento de Bilbao.

SEGUNDO: Con fecha 24 de mayo se solicitaron al poder adjudicador el expediente y el informe al que se refiere el artículo 56.2 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, por la que se transponen al ordenamiento jurídico español las Directivas del Parlamento Europeo y del Consejo 2014/23/UE y 2014/24/UE, de 26 de febrero de 2014 (en adelante, LCSP), los cuales se recibieron en el registro del OARC / KEAO los días 28 y 30 de mayo.

TERCERO: Trasladado el recurso a los interesados con fecha 6 de junio, se han recibido, el día 15 de junio, las alegaciones de la Unión Temporal de Empresas NEXTBIKE GmbH y EMPRESA SAGALÉS, S.A. (en adelante, “la UTE”), adjudicataria impugnada.

II.- FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO: Por lo que se refiere a la normativa aplicable, se observa lo siguiente:

a) De acuerdo con el apartado 1 de la Disposición Transitoria Primera de la LCSP, “Los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley se regirán por la normativa anterior. A estos efectos se entenderá que los expedientes de contratación han sido iniciados si se hubiera publicado la correspondiente convocatoria del procedimiento de adjudicación del contrato.” La LCSP, publicada en el Boletín Oficial del Estado del día 9 de noviembre de 2017, entró en vigor el día 9 de marzo de 2018, de acuerdo con su Disposición Final Decimosexta, y en el procedimiento de adjudicación analizado, el anuncio de licitación se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea de 28 de diciembre de 2017, por lo que es aplicable al acto impugnado el derecho sustantivo contenido en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (en adelante, TRLCSP).

b) No obstante lo anterior, el segundo párrafo del apartado 4 de la Disposición Transitoria Primera de la LCSP establece que “En los expedientes de contratación iniciados antes de la entrada en vigor de esta Ley podrá interponerse el recurso previsto en el artículo 44 contra actos susceptibles de ser recurridos en esta vía, siempre que se hayan dictado con posterioridad a su entrada en vigor.” El acto impugnado se dictó el día 2 de mayo de 2018, por lo que la normativa aplicable al procedimiento de recurso es la prevista en los artículos 44 y siguientes de la LCSP.

SEGUNDO: El artículo 44.1 a) de la LCSP establece que son susceptibles de recurso especial los contratos de servicios cuyo valor estimado sea superior a los 100.000 euros.

TERCERO: El artículo 44.2 c) de la LCSP establece que podrán ser objeto de recurso los acuerdos de adjudicación.

CUARTO: El recurso ha sido interpuesto en tiempo y forma, y consta la representación de D.J.A.G.R., que actúa en nombre del recurrente.

QUINTO: En cuanto al régimen jurídico aplicable, el Ayuntamiento de Bilbao tiene la condición de poder adjudicador, y en concreto, de Administración Pública, según lo dispuesto en el artículo 3 del TRLCSP.

SEXTO: Con carácter previo a las apreciaciones de este OARC / KEAO sobre la viabilidad de la pretensión, debe recordarse el contenido de su Resolución 61/2018, interpuesta también por el ahora recurrente contra su exclusión del procedimiento por la Mesa de Contratación, y en cuya parte dispositiva se acordaba lo siguiente:

PRIMERO: Estimar parcialmente el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa DOMINION DIGITAL, S.A. contra su exclusión del procedimiento de adjudicación del contrato “Servicio municipal de préstamo de bicicletas de pedaleo asistido, denominado BILBON BIZI”, tramitado por el Ayuntamiento de Bilbao, ordenando la retroacción de actuaciones para que el poder adjudicador notifique el acto impugnado en debida forma, incluyendo la motivación necesaria para interponer un recurso fundado.

La citada resolución se dictó el día 9 de mayo, y no hubo previamente ninguna medida provisional de suspensión del procedimiento. El acto impugnado en el recurso que ahora nos ocupa es la resolución de adjudicación, dictada el día 2 de mayo, con anterioridad a que el poder adjudicador tuviera conocimiento de la Resolución 61/2018. La adjudicación dispone expresamente la exclusión de DOMINION por vulnerar el secreto de las proposiciones establecido en el artículo 145.2 del TRLCSP, y se notificó acompañada de un informe técnico en el que se motiva suficientemente dicha exclusión, tal y como pide el artículo 151.4 b) del TRLCSP. Por todo ello, este Órgano considera que el poder adjudicador, que ha notificado el acto impugnado y facilitado la interposición del recurso fundado procedente, ha cumplido, materialmente, el mandato de la Resolución 61/2018, la cual puede darse por correctamente ejecutada, sin que sea ya precisa ninguna retroacción de actuaciones.

SÉPTIMO: Se observa que el recurrente solicita la anulación del acto impugnado y de las decisiones ilegales e irregulares adoptadas durante el procedimiento de adjudicación (que no identifica), así como la retroacción de actuaciones hasta el momento de valoración de las ofertas. Sin embargo, no aporta argumentos

contrarios a su exclusión; únicamente alega que el adjudicatario debió ser excluido por infracción del secreto de la oferta al incluir en el sobre relativo a los criterios evaluables mediante un juicio de valor un dato que concierne a los criterios evaluables mediante fórmula, motivo muy similar al que supuso su propia exclusión. Tampoco da ninguna razón para excluir las otras dos proposiciones admitidas, aunque clasificadas por detrás de la de la adjudicataria en el listado previsto en el artículo 151.1 del TRLCSP. Consecuentemente, la anulación solicitada solo podría llevar, en el mejor de los casos, a la exclusión de la adjudicataria, lo que no implicaría la obtención del contrato por DOMINION, sino por alguno de los siguientes clasificados del citado listado, sobre cuyas ofertas no se ha formulado tacha alguna que permita eliminarlas. Si bien el recurso indica que, habida cuenta de la configuración de los criterios de adjudicación, es imposible cumplir la regla de la valoración separada establecida en el artículo 150.2 del TRLCSP, no solicita por esa causa la nulidad de los pliegos, lo que llevaría, de accederse a la petición, a la cancelación del procedimiento de adjudicación y a la hipotética tramitación de uno nuevo en el que DOMINION podría presentar una nueva oferta. Por todo ello, la estimación del recurso no implicaría para el recurrente la obtención del beneficio tangible que caracteriza la legitimación necesaria para la interposición del recurso especial (ver, por ejemplo, la Resolución 64/2014 del OARC / KEAO), por lo que la impugnación no puede admitirse a trámite, según lo dispuesto en el artículo 55 b) de la LCSP.

OCTAVO: Se observa que, a pesar de que el recurso expone lo que considera incorrecta denegación del derecho de acceso al expediente por el poder adjudicador, no se ha solicitado dicho acceso al OARC / KEAO, tal y como posibilita el artículo 52.3 de la LCSP. Por otro lado, no se ha acreditado el concreto perjuicio para la correcta elaboración del recurso que esta denegación de acceso al expediente ha podido suponer, sobre todo a la vista del informe técnico que sustenta la adjudicación, suficientemente motivado a juicio de este Órgano.

Por todo lo expuesto, de acuerdo con lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP y en la Disposición Adicional Octava de la Ley 5/2010, de 23 de

diciembre, por la que se aprueban los Presupuestos Generales de la Comunidad Autónoma de Euskadi para el ejercicio 2011, la Titular del Órgano Administrativo de Recursos Contractuales de la Comunidad Autónoma de Euskadi:

III.- RESUELVE

PRIMERO: Inadmitir a trámite el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la empresa DOMINION DIGITAL, S.L.U. contra la adjudicación del contrato “Servicio municipal de préstamo de bicicletas de pedaleo asistido, denominado BILBON BIZI”, tramitado por el Ayuntamiento de Bilbao.

SEGUNDO: Notificar este acuerdo a todos los interesados en este procedimiento.

TERCERO: Levantar la suspensión del procedimiento, según lo dispuesto en el artículo 53 de la LCSP.

CUARTO: Contra la presente resolución, ejecutiva en sus propios términos, solo cabe la interposición de recurso contencioso- administrativo (artículo 44.1 Ley 29/1998, de 13 de julio, de la Jurisdicción Contencioso-administrativa, LJ) en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la notificación de la misma (artículo 46. 1 LJ), ante el Tribunal Superior de Justicia del País Vasco (artículo 10 k) LJ), de conformidad con el artículo 49 del TRLCSP.

Vitoria-Gasteiz, 2018ko ekainaren 21

Vitoria-Gasteiz, 21 de junio de 2018