

**Recurso 66/2020**

**Resolución 193/2020**

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS CONTRACTUALES DE LA  
JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 4 de junio de 2020.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **MENA ESCABIAS S.L.** contra la resolución del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de materiales destinados a obras PROFEA 2019”, respecto a los lotes 1, 2, 3, 4, 5 y 6 (Expte. 8596/2019) convocado por el Ayuntamiento de Villa del Río (Córdoba), este Tribunal, en sesión celebrada en el día de la fecha, ha dictado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 17 de diciembre de 2019, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público anuncio de licitación del contrato indicado en el encabezamiento, cuyo valor estimado asciende a 125.753,75 euros.

**SEGUNDO.** A la presente licitación le es de aplicación 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). Igualmente, se rige 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 (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

**TERCERO.** Tras la tramitación del procedimiento de adjudicación, el 31 de enero de 2020 el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato. En la citada resolución se acuerda *“(...) excluir del procedimiento a la empresa Mena Escabias, S.L. al haber dado lugar a la resolución de un contrato y por tanto, encontrarse en situación de prohibición de contratar según lo dispuesto en los artículos 71.2.b y 72 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público”*. Previamente, la mesa de contratación, en sesión de 21 de enero de 2020, acordó proponer al órgano de contratación la citada exclusión.

La resolución de adjudicación se publicó en el perfil el 31 de enero de 2020 y si bien no consta en el expediente de contratación la fecha de su remisión a la recurrente y su recepción por esta, en el escrito de impugnación se indica que se ha recibido la notificación el mismo día 31 de enero.

**CUARTO.** El 18 de febrero de 2020, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad MENA ESCABIAS, S.L. (MENA ESCABIAS, en adelante) contra la resolución de adjudicación del contrato en lo relativo a los lotes 1 a 6 ambos incluidos.

**QUINTO.** Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal de 19 de febrero de 2020, se dio traslado del recurso al órgano de contratación, requiriéndole la remisión del expediente, el informe sobre el recurso y el listado de licitadores en el procedimiento con los datos necesarios a efectos de notificaciones. La documentación solicitada ha tenido entrada en el Registro de este Tribunal.

**SEXTO.** La disposición adicional tercera del Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19, suspendió desde dicho día la tramitación del presente recurso. La disposición adicional octava del Real Decreto-ley 17/2020, de 5 de mayo, por el que se aprueban medidas de apoyo al sector cultural y de



carácter tributario para hacer frente al impacto económico y social del COVID-2019 ha acordado el levantamiento de la suspensión desde el día 7 de mayo, fecha de su entrada en vigor, de los términos e interrupción de los plazos de los procedimientos de contratación promovidos por entidades pertenecientes al Sector Público, siempre y cuando su tramitación se realice por medios electrónicos, extendiendo dicha medida a los recursos especiales. Habiéndose tramitado el presente procedimiento de licitación por medios electrónicos, tal como consta en el expediente remitido, la citada disposición ha levantado la suspensión de la tramitación del presente recurso especial.

**SÉPTIMO.** Mediante escritos de 11 de mayo de 2020, la Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso a los interesados en el procedimiento concediéndoles un plazo de 5 días hábiles para que formularan las alegaciones que considerasen oportunas, no habiéndose recibido ninguna en el plazo establecido.

### **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

**PRIMERO.** Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 de la LCSP, en el Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía y en la Orden de 14 de diciembre de 2011, de la Consejería de Hacienda y Administración Pública, por la que se acuerda el inicio del funcionamiento del citado Tribunal.

En el supuesto examinado, el acto impugnado ha sido adoptado en el procedimiento de adjudicación promovido por una entidad local andaluza, derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial interpuesto del convenio, a tales efectos, formalizado el 9 de julio de 2013 entre la entonces Consejería de Hacienda y Administración Pública de la Junta de Andalucía y el Ayuntamiento de Villa del Río (Córdoba), al amparo del artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción anterior al Decreto 120/2014, de 1 de agosto.

**SEGUNDO.** Dada su condición de licitadora en el procedimiento, la recurrente ostenta legitimación para la interposición del recurso al amparo de lo dispuesto en el artículo 48 de la LCSP.



**TERCERO.** El recurso se interpone formalmente contra la resolución de adjudicación -aunque sustantivamente se impugne la exclusión- de un contrato de suministro cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros y pretende celebrar un ente del sector público con la condición de Administración Pública, por lo que el recurso es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 c) de la LCSP.

**CUARTO.** En cuanto al plazo de interposición del recurso, el artículo 50.1 d) de la LCSP establece que *“El procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles. Dicho plazo se computará:*

*d) Cuando se interponga contra la adjudicación del contrato el cómputo se iniciará a partir del día siguiente a aquel en que se haya notificado esta de conformidad con lo dispuesto en la disposición adicional decimoquinta a los candidatos o licitadores que hubieran sido admitidos en el procedimiento.”*

La disposición adicional decimoquinta en su apartado 1 establece que *“Las notificaciones a las que se refiere la presente Ley se podrán realizar mediante dirección electrónica habilitada o mediante comparecencia electrónica.*

*Los plazos a contar desde la notificación se computarán desde la fecha de envío de la misma o del aviso de notificación, si fuera mediante comparecencia electrónica, siempre que el acto objeto de notificación se haya publicado el mismo día en el Perfil de contratante del órgano de contratación. En caso contrario los plazos se computarán desde la recepción de la notificación por el interesado.”*

La resolución de adjudicación se publicó en el perfil el 31 de enero de 2020 y si bien no consta en el expediente de contratación la fecha de su remisión y recepción por la entidad recurrente, esta manifiesta en su escrito de impugnación haber recibido la notificación el mismo día 31 de enero. Por tanto, el recurso presentado en el Registro del Tribunal el 18 de febrero de 2020 se ha formalizado en plazo.

**QUINTO.** Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede el examen de sus motivos. MENA ESCABIAS impugna formalmente la adjudicación del contrato, si bien sustantivamente ataca su exclusión de la licitación en los lotes 1 a 6, ambos incluidos; exclusión que fue acordada por el órgano de contratación en el acto de adjudicación a propuesta de la mesa de contratación, como ya hemos relatado en los antecedentes de esta resolución.



Sin perjuicio de dejar señalado que la exclusión, en el supuesto enjuiciado, es un acto que corresponde adoptar a la mesa de contratación, quien no debe limitarse a realizar una propuesta al órgano de contratación, nos centramos ya en el contenido del acuerdo impugnado, a saber, el Decreto del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villa del Río, de 31 de enero de 2020, por el que, de un lado, se adjudica el contrato y de otro, se resuelve *"(...) excluir del procedimiento a la empresa Mena Escabias, S.L. al haber dado lugar a la resolución de un contrato y por tanto, encontrarse en situación de prohibición de contratar según lo dispuesto en los artículos 71.2.b y 72 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público"*.

MENA ESCABIAS combate este pronunciamiento de exclusión del decreto de adjudicación solicitando su admisión a la licitación en el número de orden que corresponda en cada uno de los lotes a que ha concurrido, por no encontrarse en causa de prohibición de contratar con el órgano de contratación del Ayuntamiento de Villa del Río (Córdoba). Funda su pretensión en los siguientes alegatos:

1) Error en la exclusión. La declaración de prohibición para contratar no opera de manera automática, sino que su apreciación requiere la previa tramitación de un procedimiento conducente a la declaración expresa de prohibición de contratar. Al efecto, señala que el artículo 71.2 letra b) de la LCSP prevé como circunstancia que impedirá a los empresarios contratar con las entidades comprendidas en el artículo 3 de dicha norma legal *"Haber dejado de formalizar el contrato, que ha sido adjudicado a su favor, en los plazos previstos en el artículo 153 por causa imputable al adjudicatario"* y que el artículo 72 preceptúa que el alcance y duración de la prohibición en este supuesto deberá determinarse mediante procedimiento instruido al efecto.

Por ello, sostiene que el órgano de contratación ha considerado erróneamente que el hecho de haber dejado de formalizar un contrato anterior que le fue adjudicado presupone que la recurrente se encuentra automáticamente en prohibición para contratar y por ende debe resultar excluida de la adjudicación del presente contrato, cuando no se ha tramitado expresamente un procedimiento de apreciación de la prohibición, ni se ha determinado plazo de duración de la prohibición de contratar y ámbito al que afecta.

2) Prescripción del procedimiento conducente a la apreciación de la prohibición para contratar por parte del órgano de contratación. Al respecto, señala que, conforme al artículo 72.7 de la LCSP, se ha producido una



prescripción del procedimiento conducente a la apreciación de la prohibición para contratar, por haber transcurrido con creces más de tres meses desde que se dictó el decreto de anulación de adjudicación e imposición de penalidad a la recurrente.

3) Falta de inscripción de la declaración de prohibición de contratar. MENA ESCABIAS señala que, conforme al artículo 73.3 de la LCSP, los efectos jurídicos de la prohibición de contratar se producen desde la fecha de su inscripción en el Registro de Licitadores correspondiente, sin que en este caso nada de lo dispuesto legalmente se haya producido pues el órgano de contratación no ha comunicado al citado Registro la prohibición para contratar de la empresa, ni en consecuencia ningún efecto jurídico se ha podido producir.

Por su parte, el órgano de contratación en un documento que denomina “informe del expediente” se limita a señalar como antecedente de hecho que <<La empresa Mena Escabias, S.L. está incurso en una de las causas prohibición de contratar con la administración de conformidad con el artículo 71.2. b) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre: "haber dejado de formalizar el contrato que ha sido adjudicado a su favor en los plazos previstos en el artículo 153 por causa imputable al adjudicatario". Por Resolución de Alcaldía número 2019/578 se declaró sin efecto la adjudicación a Mena Escabias, S.L. del Lote nº1 del contrato de suministro de materiales para la ejecución de las obras PFEA 2018, por ser responsable de la falta de formalización de dicho contrato y se le impuso una penalidad por importe de 246,46 euros, correspondiente al 3% del total de la adjudicación, IVA excluido.>>

**SEXTO.** Para la resolución de la controversia, hemos de tener en cuenta los siguientes datos de interés que obran en la documentación remitida por el órgano de contratación:

1. Por Decreto del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villa del Río, de 26 de marzo de 2019, se resolvió “Declarar sin efecto la adjudicación del contrato de suministro de materiales para la ejecución de las obras PFEA 2018 (por lotes), LOTE N° 1: ÁRIDOS. ARENA LAVADA FINA, GRUESA Y ZAHORRA, por importe total ofertado, IVA incluido y suministro servido en obra: 9.938,70 € que se ha tramitado en el Expediente GEX 6742/2018, por causa imputable al contratista”.



En el citado decreto se hacía constar que, mediante Resolución 149/2019, de 28 de enero, se adjudicó el citado contrato a la entidad MENA ESCABIAS, S.L. y que, siendo requerida para la perfección del mismo mediante su firma, no compareció.

2. En Informe de la Intervención, de 21 de enero de 2020, obrante en el expediente del procedimiento de adjudicación a que se refiere el recurso aquí examinado, se hace constar que <<La empresa Mena Escabias, S.L. está incurso en una de las causas de prohibición de contratar con la Administración de conformidad con el artículo 71.2. b) de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre: "haber dejado de formalizar el contrato que ha sido adjudicado a su favor en los plazos previstos en el artículo 153 por causa imputable al adjudicatario". Por Resolución de Alcaldía número 2019/578 se declaró sin efecto la adjudicación a Mena Escabias, S.L. del Lote nº1 del contrato de suministro de materiales para la ejecución de las obras PFEA 2018, por ser responsable de la falta de formalización de dicho contrato y se le impuso una penalidad por importe de 246,46 euros, correspondiente al 3% del total de la adjudicación, IVA excluido>>.

3. Previa propuesta de la mesa de contratación, en el Decreto del Alcalde-Presidente del Ayuntamiento de Villa del Río, de 31 de enero de 2020, por el que se adjudica el contrato, se resuelve, asimismo, excluir a la empresa MENA ESCABIAS al haber dado lugar a la resolución de un contrato y por tanto, encontrarse en situación de prohibición de contratar según lo dispuesto en los artículos 71.2.b y 72 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre de Contratos del Sector Público.

Frente a dicha exclusión se alza la recurrente en su escrito de recurso esgrimiendo, en síntesis, que la declaración de prohibición de contratar no opera automáticamente y que, en el supuesto examinado, no se ha tramitado procedimiento alguno de apreciación de la prohibición, ni se ha determinado plazo de duración de la prohibición de contratar y ámbito al que afecta. Asimismo, señala que el citado procedimiento, conforme a los preceptos que regulan la materia, ha prescrito y que la prohibición de contratar no surte ningún efecto jurídico mientras no sea inscrita en el Registro de Licitadores.

Así pues, no es objeto de discusión por la recurrente que la misma resultó adjudicataria de un contrato anterior con el Ayuntamiento de Villa del Río y que no lo formalizó por causa a ella imputable. Lo que combate es haber sido excluida posteriormente por tal razón de la licitación aquí examinada, cuando aquella circunstancia -la no formalización del contrato por causa imputable- no dio lugar a la tramitación de



un procedimiento de declaración de prohibición de contratar que culminara, para la producción de efectos jurídicos, con la inscripción de dicha prohibición en el Registro de Licitadores.

Al respecto, el artículo 71.2 letra b) de la LCSP dispone que *“(…) son circunstancias que impedirán a los empresarios contratar con las entidades comprendidas en el artículo 3 de la presente Ley, en las condiciones establecidas en el artículo 73 las siguientes:*

*b) Haber dejado de formalizar el contrato, que ha sido adjudicado a su favor, en los plazos previstos en el artículo 153 por causa imputable al adjudicatario”.*

El artículo 72.2 de la LCSP prevé que *“(…) en los supuestos contemplados en el apartado segundo, también del artículo anterior, el alcance y duración de la prohibición deberá determinarse mediante procedimiento instruido al efecto, de conformidad con lo dispuesto en este artículo”.* El citado precepto prevé, asimismo, que la declaración deberá efectuarse por el órgano de contratación y su plazo de duración no podrá exceder de tres años, sin que el procedimiento pueda iniciarse en caso de haber transcurrido más de tres meses desde que se produjo la adjudicación.

Por último, el artículo 73 de la LCSP, en su apartado 2, dispone que *“Todas las prohibiciones de contratar, salvo aquellas en que se den alguna de las circunstancias previstas en las letras c), d), g) y h) del apartado primero del artículo 71, una vez adoptada la resolución correspondiente, se comunicará sin dilación para su inscripción al Registro Oficial de Licitadores y Empresas Clasificadas del Sector Público o el equivalente en el ámbito de las Comunidades Autónomas, en función del ámbito de la prohibición de contratar y del órgano que la haya declarado”,* y en su apartado 3 prevé, en lo que aquí interesa, que *“los efectos se producirán desde la fecha de inscripción en el registro correspondiente”.*

En el supuesto examinado, no consta en la documentación obrante en el expediente que nos remite el órgano de contratación que se haya tramitado el procedimiento previsto legalmente para declarar incurso a la recurrente en causa de prohibición de contratar por no haber formalizado un contrato anterior por causa a ella imputable. Tampoco se desprende de las afirmaciones vertidas en el informe de la Intervención de 21 de enero de 2020 ni en el decreto de adjudicación impugnado que se haya tramitado, declarado e inscrito la citada prohibición de contratar de la recurrente.



Por otro lado, teniendo en cuenta que la adjudicación del anterior contrato no formalizado por la recurrente por causa a ella imputable data de 28 de enero de 2019, ha transcurrido ya con creces el plazo de tres meses desde dicha fecha para poder iniciar el procedimiento de declaración de prohibición de contratar. Es más, aun cuando dicho plazo no hubiera transcurrido aún y pudiera todavía tramitarse el procedimiento, la declaración de prohibición de contratar solo surtiría efecto a partir de su inscripción en el Registro de Licitadores, por lo que ninguna eficacia podría tener ya respecto a al licitación examinada.

En consecuencia, el recurso debe estimarse por cuanto la exclusión acordada vulnera los preceptos legales analizados. Así pues, procede anular el acto de adjudicación impugnado (respecto de aquellos lotes a que la recurrente hubiese concurrido) en el que, asimismo, se resuelve la exclusión de MENA ESCABIAS, con retroacción de las actuaciones al momento que proceda a fin de que la citada empresa sea admitida a la licitación y continúe el procedimiento, todo ello sin perjuicio de la conservación de aquellos trámites cuya validez no se vea afectada por la estimación del presente recurso.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal

## **ACUERDA**

**PRIMERO.** Estimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **MENA ESCABIAS S.L** contra la resolución del órgano de contratación por la que se adjudica el contrato denominado “Suministro de materiales destinados a obras PROFEA 2019”, respecto a los lotes 1, 2, 3, 4, 5 y 6 (Expte. 8596/2019) convocado por el Ayuntamiento de Villa del Río (Córdoba), y en consecuencia, anular el citado acto a fin de que se admita a la recurrente a la licitación, debiendo procederse en los términos expuestos en el fundamento de derecho sexto de la presente resolución.

**SEGUNDO.** Acordar, de conformidad con lo estipulado en el artículo 57.3 de la LCSP, el levantamiento de la suspensión automática del procedimiento de adjudicación.

**TERCERO.** De conformidad con lo establecido en el artículo 57.4 de la LCSP, el órgano de contratación deberá dar conocimiento a este Tribunal de las actuaciones adoptadas para dar cumplimiento a la presente resolución.



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

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

