

**Recurso 315/2021**

**Resolución 313/2021**

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

Sevilla, 16 de septiembre de 2021.

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por el **COLEGIO DE INGENIEROS DE CAMINOS, CANALES Y PUERTOS, DEMARCACIÓN DE ANDALUCÍA, CEUTA Y MELILLA** contra la adjudicación del contrato denominado “Contrato de servicios de operación de la línea 1 del metropolitano de Granada” (Expte. T-MG7100/CSV0), convocado por la Agencia de Obra Pública de la Junta de Andalucía, ente adscrito a la Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

**RESOLUCIÓN**

**ANTECEDENTES DE HECHO**

**PRIMERO.** El 22 de marzo de 2016, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y el 25 de marzo de 2016, en el Diario Oficial de la Unión Europea (en adelante DOUE), el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 33.569.659,20 euros.

A la presente licitación le fue de aplicación el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP, en adelante), aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, y demás disposiciones reglamentarias de aplicación.

Asimismo, el procedimiento del recurso especial se rige por la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP), de conformidad con lo establecido en la disposición transitoria primera de la citada ley.

El órgano de contratación adjudicó el mencionado contrato mediante resolución de 2 de noviembre de 2016.

**SEGUNDO.** El 5 de julio de 2021, se presenta en el Registro electrónico de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por el **COLEGIO DE INGENIEROS DE CAMINOS, CANALES Y PUERTOS, DEMARCACIÓN DE ANDALUCÍA, CEUTA Y MELILLA**, contra la mencionada adjudicación.



El mencionado escrito de recurso fue remitido por la Secretaría de este Tribunal al órgano de contratación el 5 de julio de 2021, solicitándole informe al mismo así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. La documentación solicitada ha sido recibida en este Órgano con fecha 8 de julio 2021.

## **FUNDAMENTOS DE DERECHO**

### **PRIMERO. Competencia.**

Este Tribunal resulta competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46 de la LCSP y 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.

### **SEGUNDO. Plazo de interposición.**

Antes de analizar el resto de criterios de admisión del presente recurso debe examinarse si el mismo se ha interpuesto dentro del plazo legal. Al respecto el artículo 50.1 c) 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.».*

Como anteriormente se ha indicado, órgano de contratación adjudicó el mencionado contrato mediante resolución de 2 de noviembre de 2016, según este indica en su informe al recurso el acto impugnado fue notificado y publicado en el perfil de contratante con esa misma fecha. Por otro lado, el recurso fue presentado en el Registro electrónico de este Tribunal, el 5 de julio de 2021, concluido ampliamente ya el plazo para su interposición, que como se ha indicado era de 15 días hábiles.

Sobre esta cuestión, el órgano de contratación en su informe indica: *«En este sentido, al haber presentado el recurso el día 5 de julio de 2021 en el registro telemático del Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales, han transcurrido, con creces, más de 15 días hábiles desde la notificación y publicación en el Perfil del Contratante (concretamente, cuatro años y ocho meses), por lo que la interposición de este recurso resulta extemporánea, en virtud de lo previsto en el artículo 50.1.d) de la LCSP.».*

### **TERCERA. Legitimación.**

Por otro lado, en el concreto supuesto analizado, concurre causa de inadmisión por falta de legitimación de la recurrente. En este sentido, se debe tener en cuenta que siendo el acto recurrido la adjudicación el interés legítimo de



la recurrente en la interposición del recurso solo podrá admitirse si la eventual estimación de sus pretensiones condujera finalmente a la adjudicación a su favor del presente contrato; en este sentido se ha manifestado este Tribunal en diversas ocasiones (v.g. Resoluciones 82/2017, de 28 de abril, 331/2018, de 27 de noviembre, 337/2018, de 30 de noviembre, 342/2018, de 11 de diciembre, 419/2019, de 13 de diciembre, 25/2020, de 30 de enero, 172/2020 de 1 de junio y 262/2021, de 1 de julio).

En todo caso, el colegio profesional recurrente no esgrime justificación alguna del interés legítimo que pudiera entender que le asiste para la interposición del recurso contra la adjudicación del contrato, más allá de la defensa de sus colegiados.

En consecuencia, concurre causa de inadmisión del recurso especial porque se ha presentado fuera del plazo previsto en el artículo 50.1 c) de la LCSP y por carecer de legitimación activa la recurrente, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 b) y d) del citado texto legal, siendo competente este Tribunal para la apreciación del cumplimiento de los requisitos para su admisión de acuerdo con lo establecido en el citado artículo 55.

La concurrencia de las causas de inadmisión expuestas, impiden entrar a conocer los motivos de fondo en que el recurso se sustenta, así como sobre la adopción de la medida cautelar solicitada.

**CUARTO. Sobre la temeridad o mala fe en la interposición del recurso. Multa a imponer conforme a criterios de proporcionalidad.**

Procede en este momento abordar la apreciación de posible temeridad y mala fe en la interposición del recurso.

Sobre el particular, como señala la Sentencia de 5 de febrero de 2020 de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional :

*“Es criterio de esta Sala que «La finalidad de esta potestad sancionadora no es otra que la de evitar que ese derecho al recurso especial no se utilice de manera abusiva con el fin de dilatar el procedimiento de contratación, teniendo en cuenta que la mera interposición del recurso contra el acto de adjudicación suspende la tramitación del expediente de contratación hasta su resolución» (sentencias, Sección Cuarta, de 14 de julio de 2013 (recurso 3595/12) y 14 de mayo de 2014 (recurso 278/13). En relación con el origen de esta norma, el Dictamen del Consejo de Estado de 29 de abril de 2010 a la Ley indicaba que parecía oportuno articular «algún mecanismo que permita contrarrestar un eventual ejercicio abusivo del recurso especial»; en esta línea se apuntaba al establecimiento de un mecanismo de inadmisión en supuestos tasados legalmente o en la atribución de la «facultad de sancionar al recurrente en casos de temeridad y mala fe», pues «en la contratación pública también está presente el interés general, igualmente digno de tutela y que podría verse perjudicado ante la falta de previsión de alguna medida como las apuntadas» (sentencia, Sección Cuarta, de 4 de marzo de 2015 (recurso 26/2014). Interpretando esta*



*potestad sancionadora se ha considerado ajustado a derecho la sanción cuando se reiteraban argumentos que ya habían sido desestimados, calificando la conducta de abusiva y con la única finalidad de suspender el procedimiento de adjudicación, con perjuicio cierto y efectivo para los adjudicatarios, para la entidad contratante y el propio interés público por llevar aparejada una suspensión automática (sentencia, Sección Tercera, de 6 de febrero de 2014 (recurso 456/12). Se trata de garantizar lo que podríamos denominar seriedad en el recurso, evitando abusivas e injustificadas maniobras dilatorias que, bajo el paraguas del legítimo derecho a la impugnación de la adjudicación de los concursos en el sector público, pongan de manifiesto la mala fe y o temeridad en su ejercicio (sentencia, Sección Cuarta, de 7 de octubre de 2015 (recurso 226/2014)).*

En este supuesto, nos encontramos que la recurrente es una corporación de derecho público, en concreto, un colegio profesional al que se le presume un mínimo conocimiento jurídico en lo relativo a los requisitos de procedibilidad básicos del recurso especial en materia de contratación como son; el plazo de presentación y la legitimación activa para su interposición. Sin embargo, tras el análisis del escrito presentado se aprecia que el mismo adolece de un manifiesto y obvio incumplimiento de estos requisitos -plazo y legitimación- que supone un claro ejemplo de ejercicio abusivo del recurso especial en materia de contratación. A lo anterior se une que el recurso ha dado origen a un procedimiento en sede de este Tribunal que ha obligado legalmente a realizar ciertos trámites y actuaciones para su resolución, pese a lo notorio de su improcedencia, incrementando de modo abusivo la carga adicional de asuntos que ya soporta este Órgano.

Pues bien, este Tribunal considera que deben ser sancionadas las actuaciones de aquellas recurrentes que usan esta vía de impugnación sabedoras de que su recurso en ningún caso puede ser estimado, actuando con una manifiesta temeridad, si bien, no podemos presumir la mala fe en este caso, pues no puede serle atribuida una finalidad torticera en el recurso al Colegio profesional, a pesar de que, de antemano, la diligencia media que le es atribuible dada su naturaleza jurídica, le hace conocedora de que el mismo va a ser previsiblemente inadmitido.

Sobre lo anterior, la jurisprudencia viene considerando temeraria la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de viabilidad jurídica. Así la Sentencia del Tribunal Supremo número 3159, de 11 mayo 2004, dictada en el recurso 4634/2001, declara que puede estimarse la existencia de temeridad procesal pues ésta puede predicarse *«cuando falta un serio contenido en el recurso que se interpone o cuando es clara la falta de fundamento en la cuestión que con él se suscita»*, o cuando de forma reiterada, se dan pronunciamientos sobre la misma cuestión, como por ejemplo se señaló en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 abril 1990, *«La contumacia del Ayuntamiento en interponer y mantener recursos como el que resolvemos en contra del criterio tan repetidamente sentado por este Tribunal, demuestra una temeridad por su parte que le hace acreedor de las costas de la apelación»*.

En cuanto al importe de la multa, el artículo 58.2 de la LCSP dispone que *«(...) será de entre 1.000 y 30.000 euros, determinándose su cuantía en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores, así como del cálculo de los beneficios obtenidos»*.



En el supuesto enjuiciado, este Tribunal, acuerda imponer a la corporación recurrente multa, habida cuenta de que se evidencia manifiesto abuso y deslealtad en el ejercicio de la acción, por los motivos anteriormente argumentados. Por estos motivos ya expuestos, y realizando una necesaria motivación de la cuantía en la que esta debe quedar impuesta, debemos atender al artículo 31. 2 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, aprobado por Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, el cual establece que:

*«Cuando el Tribunal aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso acordará en la resolución que dicte la imposición de una sanción pecuniaria al recurrente en los términos previstos en el apartado 5 del artículo 47 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, justificando las causas que motivan la imposición y las circunstancias determinantes de su cuantía. La imposición de multas al recurrente solo procederá en el caso de que se hubieran desestimado totalmente las pretensiones formuladas en el escrito de recurso».*

Partiendo de que el límite máximo de la multa a imponer alcanza los 30.000 euros, (y de que la Ley establece esas dos circunstancias, estimamos que al concurrir de forma manifiesta una de las dos circunstancias, la temeridad, y no acreditarse la mala fe, la multa debiere quedar fijada en un hipotético tramo inferior de la horquilla legalmente establecida en el citado precepto, motivado además en la inexistencia de reiteración o reincidencia en la conducta. No obstante, ello unido a los dos obvios motivos de inadmisión mencionados, impiden que aquélla pueda quedar fijada en su cuantía mínima.

Por todo ello, dadas las circunstancias concurrentes y los perjuicios actuales causados, se estima proporcionada la imposición de la multa en 5.000 euros, dada la temeridad concurrente en la interposición del recurso sin ostentar legitimación y por la clara extemporaneidad del mismo.

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

#### **ACUERDA**

**PRIMERO.** Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por el **COLEGIO DE INGENIEROS DE CAMINOS, CANALES Y PUERTOS, DEMARCACIÓN DE ANDALUCÍA, CEUTA Y MELILLA** contra la adjudicación del contrato denominado “Contrato de servicios de operación de la línea 1 del metropolitano de Granada” (Expte. T-MG7100/CSV0), convocado por la Agencia de Obra Pública de la Junta de Andalucía, ente adscrito a la Consejería de Fomento, Infraestructuras y Ordenación del Territorio, por haberse presentado el mismo fuera del plazo legal establecido y por falta de legitimación activa.



**SEGUNDO.** Imponer a la recurrente una multa de 5.000 euros en atención a la temeridad apreciada en la interposición del recurso, de conformidad con lo estipulado en el artículo 58.2 de la LCSP.

**NOTIFÍQUESE** 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.

