Recursos 509/2021
Resolución 24/2022

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

Sevilla, 14 de enero de 2022.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por **C.J.G.V.** contra el acuerdo de adjudicación de 29 de octubre de 2021 dictado en el procedimiento de licitación del contrato denominado "Servicio de dirección técnico jurídica y defensa de los derechos e intereses del Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra ante la jurisdicción contencioso administrativa", con número de expediente 2854/2021, ref. C-2021/003, promovido por el Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra, este Tribunal,en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 30 de abril de 2021, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 154.000 euros.

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), y demás disposiciones reglamentarias de aplicación en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada norma legal.

Durante la tramitación del procedimiento de contratación la mesa acordó el 8 de octubre de 2021 la exclusión de la licitación a la entidad SALINERO Y BAUTISTA S.L.P. y a otra entidad por inviabilidad económica de sus ofertas, así como proponer la adjudicación del contrato.

SEGUNDO. El 4 de noviembre de 2021 tuvo entrada en el registro del órgano de contratación escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad SALINERO Y BAUTISTA S.L.. contra el acuerdo de 29 de octubre de 2021 de la mesa de contratación que determinaba su exclusión. Este recurso dio lugar a que fuera desestimado mediante resolución 22/2022, de 14 de enero (recurso 499/2021).

TERCERO. El mismo día 4 de noviembre de 2021, esta parte es notificada del citado acuerdo de 29 de octubre de 2021, por el que se acuerda excluir a SALINERO Y BAUTISTA S.L. y a GAONA ABOGADOS S.L.P. por inviabilidad económica, y asimismo, se acuerda adjudicar a C.G.V. el contrato, ahora recurrente en este recurso.

El 8 de noviembre de 2021 tuvo entrada en el registro electrónico estatal dirigido al Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad SALINERO Y BAUTISTA S.L., contra la resolución de adjudicación. Ha sido inadmitido este recurso mediante resolución 23/2021, de 14 de enero (recurso 504/2021).

CUARTO. EL 10 de noviembre de 2021, se interpone recurso por el adjudicatario contra la resolución de 29 de octubre que le adjudica el contrato.

Por la Secretaría de este Tribunal se solicitó al órgano de contratación, el informe a los recursos[1], así como determinada documentación necesaria para su tramitación y resolución. El expediente junto a alguna de la documentación necesaria para su tramitación y resolución fue remitido por el órgano de contratación.

El procedimiento no está suspendido ya, pues ha sido resuelto por resolución 22/2022, tras la desestimación del recurso 499/2021, contra la exclusión, tramitado y resuelto por este Tribunal, de tal modo que no ha sido ordenado el levantamiento de la suspensión.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal es competente para resolver en virtud de lo establecido en el artículo 46.1 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.

Conforme a la documentación remitida a este Tribunal, el acto impugnado se adoptó en el procedimiento de adjudicación de una entidad local andaluza. En este sentido, el Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra (Sevilla), aun cuando no ha puesto de manifiesto que no dispone de órgano propio especializado, por sí o a través de la Diputación Provincial, ha remitido a este Órgano la documentación preceptiva a efectos de la resolución del recurso especial en materia de contratación, por lo que de conformidad con el artículo 10.3 del citado Decreto autonómico, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, resulta competente para su conocimiento el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía.

SEGUNDO. Legitimación activa de la recurrente desde un punto de vista formal.

En este sentido, el primer párrafo del artículo 48 de la LCSP establece que *«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 las decisiones objeto del recurso.»*.

En el supuesto examinado, la recurrente, ostenta la misma, pues reclama una mayor puntuación, estima que la resolución de adjudicación le produce un perjuicio que pretende remediar con la interposición del recurso y el dictado de una eventual resolución estimatoria de sus pretensiones.

TERCERO. Objeto del recurso.

1 De idéntico contenido.

El recurso se interpone formalmente contra la resolución de adjudicación de 29 de octubre de 2021, de un contrato de servicios, cuyo valor estimado es superior a 100.000 euros y pretende celebrar una ente del sector público con la condición de Administración Pública. Por tanto, el recurso es procedente de conformidad con lo estipulado en el artículo 44 apartados 1 a) y 2 c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición de los recursos.

El recurso presentado el 10 de noviembre de 2021 se interpuso dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 c) de la LCSP, dado que el acta de la sesión de 8 de octubre no fue publicada hasta el 14 de octubre en la plataforma de contratación.

QUINTO. Sobre el fondo del asunto: legitimación ad causam del adjudicatario contra la resolución que le adjudica el contrato.

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (STJUE de 14 de junio de 2003 C-249/01; STJ de 12 de febrero de 2004, C-230/02), establece que el recurso especial en materia de contratación es un recurso con un ámbito de aplicación material y de legitimación limitado, por lo que ha de analizarse el ámbito objetivo y subjetivo de actuación de este recurso.

En cuanto a los sujetos legitimados para interponer el recurso especial en materia de contratación, el artículo 48 de la LCSP dispone lo siguiente:

"Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso."

Sobre esta cuestión de la legitimación activa resulta de interés recordar que la Directiva 2007/66/CE de 11 de diciembre de 2007, por la que se modifican las Directivas 89/665/CEE, impone a los Estados simplemente un mínimo en materia de legitimación:

"Artículo 1.3. Los Estados miembros velarán porque, con arreglo a modalidades detalladas que ellos mismos podrán determinar, los procedimientos de recurso sean accesibles, como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción."

La citada sentencia del TJUE de 14 de junio de 2003 C-249/01 (citada en otras posteriores), señala:

"17. A este respecto, basta recordar que, en virtud del artículo 1, apartado 3, de la Directiva 89/665, los Estados miembros deben garantizar que los procedimientos de recurso previstos por dicha Directiva sean accesibles "como mínimo" a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato público y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción del Derecho comunitario en materia de contratos públicos o de las normas nacionales de adaptación al citado Derecho.

18. De lo anterior resulta que esta disposición no obliga a los Estados miembros a garantizar que dichos procedimientos de recurso sean accesibles a cualquier persona que desee obtener la adjudicación de un contrato

público, sino que les permite exigir que, además, la persona interesada se haya visto perjudicada o pueda verse perjudicada por la infracción que alega.

19. Por lo tanto, procede responder a la primera cuestión que el artículo 1, apartado 3, de la Directiva 89/665 no se opone a que los procedimientos de recurso previstos por dicha Directiva sólo sean accesibles a las personas que desean obtener la adjudicación de un contrato público determinado si éstas se han visto o pueden verse perjudicadas por la infracción que alegan."

Es decir, la Directiva (la regulación inicial de esta cuestión en el art. 3.1 de la Directiva 89/665/CEE, no ha variado), sólo impone la obligación de hacer accesibles los recursos a cualquier persona que reúna los siguientes requisitos:
1. Que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato público.
2. Que se haya visto o pueda verse perjudicado por una presunta infracción en materia de contratación pública.

La doctrina del TJUE sobre este recurso puede resumirse en que los procedimientos de recurso deben ser, por una parte, eficaces y lo más rápidos posible y, por otra, accesibles a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato público y que se haya visto o pueda verse perjudicado por una presunta infracción (STJUE de 15 de mayo de 2003 [TJUE 2003, 138], Comisión/España, apartado 78).

La transposición que de la norma comunitaria hace la LCSP en el vigente artículo 48, parece abrir una legitimación amplia en materia de contratación, aunque no se establece, al menos expresamente una "acción pública"**.**

Es por ello necesario precisar quién se considera por ésta que está legitimado para interponer un recurso en materia de contratación. En el régimen de la legitimación activa establecido en las leyes procesales, la cuestión es el alcance de la noción de "interés legítimo" (art. 19.1.a) LJCA). En su aplicación se ha elaborado una detallada jurisprudencia del Tribunal Constitucional, del Supremo, y de los Tribunales Superiores de Justicia, sobre las personas legitimadas para impugnar las decisiones en materia de contratos públicos ante la jurisdicción contencioso-administrativa, cuya doctrina y en lo que se refiere a la circunscripción de nuestro caso pueden extractarse las conclusiones siguientes:

— Para que exista un interés legítimo la resolución impugnada debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de quien acude al proceso (Sentencia del Tribunal Supremo de 14 de octubre de 2003, y del Tribunal Constitucional vg. 129/2001, entre otras).

— La regla general es que sólo pueden impugnar decisiones en materia contractual las personas que participaron en la licitación. Así se recoge en la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2005 (RJ 2005, 6526), y en el caso de recursos contra los actos de adjudicación contractual, por ejemplo, en la Sentencia del Tribunal Supremo de 17 de mayo de 2005 (RJ 2005, 6370).

La LCSP configura en su artículo 48 un recurso especial en materia de contratación abierto a las personas físicas y jurídicas cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados. Así pues, el propio tenor literal del precepto muestra que se reconoce legitimación activa para recurrir no sólo a los que han participado en la licitación, pues los licitadores están siempre legitimados, sino también a otras personas que acrediten la titularidad de derechos o intereses legítimos que sean perjudicados o bien puedan ser afectados. En suma, están legitimados los licitadores, los perjudicados y los potencialmente afectados en sus derechos o intereses legítimos por el acto impugnado.

No obstante, no existe derecho a la salvaguarda genérica de la legalidad o de los recursos públicos, no existe una acción pública en materia contractual. No hay una legitimación abierta a cualquier persona o entidad en defensa de intereses generales o de la legalidad en general, si no tienen un interés legítimo y directo en la adjudicación del contrato de que se trate, si no tiene o ha podido tener interés en obtener un determinado contrato y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción en materia de contratación.

La acción pública para que cualquier persona pueda impugnar un acuerdo administrativo (o la inactividad de la Administración) por el mero interés en garantizar la legalidad, sólo es posible en los campos en los que legalmente se abre de forma expresa esta posibilidad. [2]

Finalmente, la Sentencia nº 1198/2021, de 26 de marzo del Tribunal Supremo[3], si bien en un ámbito distinto realiza una reflexión desde la que debemos dar solución al presente recurso cuando señala que: *"es conocida la reiterada y constante jurisprudencia que identifica este interés legítimo con el consistente en obtener con el fallo estimatorio un beneficio o una ventaja o en evitar gracias a él un perjuicio o una desventaja. Apreciar su concurrencia es cuestión que se debe resolver caso por caso, atendiendo a las circunstancias concretas de cada litigio".*

Una vez expuesto lo anterior, y de acuerdo con las circunstancias concretas del objeto del recurso, habiendo sido desestimado el recurso 499/2021, y habiéndose inadmitido el recurso 504/2021, puede concluirse la inexistencia de interés legítimo de la recurrente en el momento. Teniendo como pretensión el recurso interpuesto por la adjudicataria la reclamación de mayor valoración de su oferta, se ha de concluir que, no existiendo la posibilidad de que ningún otro licitador pueda vía de recurso reclamar una mejor clasificación que la recurrente, supone la pérdida sobrevenida del interés en el mismo, pues ningún beneficio directo ni indirecto supondrá resolver el fondo del asunto, ni tampoco evitará un perjuicio.

De este modo concluimos que ha de inadmitirse el recurso por falta de legitimación activa ad causam.

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

ACUERDA

ÚNICO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por **C. J. G. V.** contra la resolución de adjudicación de 29 de octubre de 2021 dictada en el procedimiento de licitación del contrato denominado "Servicio de dirección técnico jurídica y defensa de los derechos e intereses del Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra ante la jurisdicción contencioso administrativa", con número de expediente 2854/2021, ref. C-2021/003, promovido por el Ayuntamiento de Alcalá de Guadaíra.

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

2En este sentido resulta bien elocuente la Sentencia de 11 de febrero de 2003, que declara que los Diputados y Senadores no están legitimados activamente para impugnar la adjudicación de un contrato administrativo, pues para que exista un interés legítimo en la jurisdicción contencioso-administrativa, la resolución impugnada debe repercutir de manera clara y suficiente en la esfera jurídica de los recurrentes.

3Cendoj 28079130042021100108.

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.