Recurso 576/2021
Resolución 74/2022

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

Sevilla, 28 de enero de 2022

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ESTUDIO DE ARQUITECTURA FORUM, S.L.** contra la resolución de 3 de diciembre de 2021, por la que se acuerda la adjudicación del contrato de servicios denominado "Redacción de Proyecto y Estudio de Seguridad y Salud, Dirección de Obra, Dirección de Ejecución y Coordinación de Seguridad y Salud para construcción de nuevo CEIP de dos líneas de infantil y primaria (TIPO C2), ampliable a tres (TIPOC 3) en Tomares, Sevilla" (Expte. 00190/ISE/2021/SC), promovido por la Agencia Publica Andaluza de Educación, ente adscrito a la Consejería de Educación y Deporte, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 18 de mayo de 2021, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación, por procedimiento abierto y tramitación ordinaria, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El 21 de mayo de 2021, el citado anuncio se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea. El valor estimado del contrato asciende a 275.164,05 euros.

A la presente licitación le es de aplicación la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público (LCSP) y demás normas reglamentarias de aplicación, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada disposición legal.

En la sesión de la mesa de contratación celebrada el 28 de octubre de 2021 se acuerda la exclusión de la UTE J.P.M.-J.M.M.S.-R.S.L.V.M.R.-J.L.P.B., de M.L.G. y de C.M.I.S. del procedimiento de adjudicación del contrato, notificándose el citado acuerdo con esa misma fecha a las distintas personas licitadoras.

SEGUNDO. Con fecha 18 de noviembre de 2021, tiene entrada en el registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación presentado por M.L.G., actuando en nombre y representación de ESTUDIO DE ARQUITECTURA FORUM, S.L. (recurso número 528/2021) contra el acuerdo de exclusión del contrato citado en el encabezamiento de esta resolución porque el mismo *"carecía de motivación alguna, ya que, no se justificó de forma razonable y suficiente los presupuestos de hecho ni los fundamentos de Derecho que justificasen la exclusión de la recurrente del procedimiento de adjudicación".*

El citado recurso fue resuelto por este Tribunal mediante la Resolución 559/2021, de 17 de diciembre, siendo inadmitido por falta de legitimación para su interposición.

Con fecha 3 de diciembre de 2021, se dicta resolución por el Director General de la Agencia Pública Andaluza de Educación por la que se adjudica el expediente referido, la cual fue publicada en el perfil del contratante y notificada a la recurrente, el día 7 de diciembre de 2021.

TERCERO. Con fecha 29 de diciembre de 2021, tiene entrada en el registro de este Tribunal, nuevo escrito de recurso especial en materia de contratación presentado por M.L.G., actuando en nombre y representación de ESTUDIO DE ARQUITECTURA FORUM, S.L. contra la resolución de adjudicación antes mencionada, si bien se refiere a ella como *"acuerdo de la mesa de contratación de fecha de 7 de diciembre de 2.021, por la que se excluyó a la recurrente del expediente 00190/ISE/2021/SC"*.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal se dio traslado del recurso al órgano de contratación requiriéndole la documentación necesaria para su tramitación y resolución, que fue recibida en este Órgano el 4 de enero de 2022.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

Este Tribunal resulta 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.

SEGUNDO. Legitimación.

Con carácter previo al estudio de los demás requisitos de admisión del recurso y de los motivos en que este se sustenta, procede examinar la legitimación de la recurrente respecto al acuerdo de la mesa ahora impugnado como ya se hizo en la anterior Resolución 559/2021, de 17 de diciembre.

Para ello, es oportuno traer a colación lo establecido en el artículo 48 de la LCSP, que dispone "*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 diversas resoluciones de este Tribunal (entre otras, 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 y 172/2020 de 1 de junio) se ha analizado el concepto de interés legítimo y por ende, la legitimación activa para la interposición del recurso. En ellas se señala, con invocación de doctrina del Tribunal Supremo, que la legitimación activa comporta que la anulación del acto impugnado produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto y presupone que la resolución administrativa pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la esfera jurídica de quien alega su legitimación.

Sobre esta base jurisprudencial, debe señalarse que siendo el acto impugnado un acuerdo de exclusión –pues aunque el acto formalmente impugna la adjudicación la recurrente ataca sustantivamente la exclusión, dando por reproducido el contenido del escrito de recurso interpuesto en fecha de 18 de noviembre de 2021(recurso

528/2021)-, 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 readmisión de la misma en el presente contrato. En consecuencia, si la recurrente no ha participado en la licitación, con el recurso no obtendría beneficio inmediato, por lo que procedería la inadmisión del mismo por falta de legitimación de aquella.

En el presente supuesto, la recurrente impugna, según señala, el acuerdo de la mesa de 7 de diciembre de 2021 que, como ya se ha expuesto, en realidad se trata de la resolución de adjudicación del procedimiento de licitación antes mencionado, dando por reproducido el contenido del escrito de recurso especial interpuesto en fecha 18 de noviembre de 2.021, contra el acuerdo de la Mesa de Contratación de fecha 28 de octubre de 2.021.

Por su parte, el órgano de contratación en el informe al recurso hace constar nuevamente, tal como se hizo en el informe del recurso 528/2021, *"que la recurrente ESTUDIO DE ARQUITECTURA FORUM, S.L. no se encuentra entre los excluidos dado que no es una licitadora de este procedimiento de adjudicación, por lo que, según lo establecido en el artículo 48 de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público, no está legitimada para la interposición de este segundo recurso dado que su condición no es la de persona licitadora en el procedimiento de adjudicación, así ha sido también contemplado por el ese Tribunal en su Resolución 559/2021. Es por ello que este Director General de la Agencia Pública Andaluza de Educación, en base al principio de non bis in idem, solicita la INADMISIÓN del recurso interpuesto, por el motivo expuesto, según lo establecido en el artículo 55 letra b del mismo texto legal, y según lo contemplado en la Resolución del Tribunal 559/2021, por falta de legitimación del recurrente".*

Pues bien, de acuerdo con lo expuesto, y tal como señalaba este Tribunal en la mencionada Resolución 559/2021, de 17 de diciembre, no habiendo presentado oferta la recurrente -tal y como se evidencia de la documentación que conforma su oferta-, de acuerdo con la doctrina anteriormente citada ninguna legitimación ostenta para impugnar el acuerdo de la mesa a través de la resolución de adjudicación. Con todo, en el presente supuesto con la estimación de sus pretensiones -anteriormente expuestas- la recurrente no obtendría beneficio alguno, excediéndose en cualquier caso de la legitimación que otorga el artículo 48 de la LCSP basado en la existencia de un interés propio y no abstracto o ajeno, hipotético ni eventual. Y ello es así, porque la entidad ahora recurrente no ha sido parte en el procedimiento, como si lo ha sido el representante, si bien, como se ha señalado, éste no actúa en nombre propio sino en nombre de la entidad representada, la cual no ha tomado parte en la presente licitación.

En este sentido, no es posible desconocer que, conforme a las normas del procedimiento, el representante actúa en nombre y por un derecho del representado. Así, en el presente supuesto, tenemos que la parte en el procedimiento de recurso especial es ESTUDIO DE ARQUITECTURA FORUM, S.L., la persona jurídica en cuyo nombre se pide. Mientras que el representante, M.L.G., no es parte, ya que no actúa en nombre propio sino en nombre de la citada entidad y por un derecho de ésta que, como se ha señalado, es inexistente al no haber formado parte del procedimiento de licitación que ahora se impugna.

En consecuencia, se aprecia causa de inadmisión del presente recurso, por falta de legitimación de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 apartado b) de la LCSP, lo que hace innecesario el examen de los restantes requisitos de admisión del mismo y entrar a conocer los motivos de fondo en que el este se ampara, ni pronunciarse sobre la solicitud de la medida cautelar solicitada.

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

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **ESTUDIO DE ARQUITECTURA FORUM, S.L.** contra la resolución de 3 de diciembre de 2021, por la que se acuerda la adjudicación del contrato de servicios denominado "Redacción de Proyecto y Estudio de Seguridad y Salud, Dirección de Obra, Dirección de Ejecución y Coordinación de Seguridad y Salud para construcción de nuevo CEIP de dos líneas de infantil y primaria (TIPO C2), ampliable a tres (TIPOC 3) en Tomares, Sevilla" (Expte. 00190/ISE/2021/SC), promovido por la Agencia Publica Andaluza de Educación, ente adscrito a la Consejería de Educación y Deporte , por falta de legitimación para su interposición.

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. Declarar que no se aprecia temeridad o mala fe en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de multa en los términos previstos 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.