Recurso 118/2022
Resolución 236/2022

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

Sevilla, 20 de Abril de 2022.

VISTO el escrito registrado en el órgano de contratación, solicitando adjudicación de la obra, y remitido a este Tribunal por haberse considerado como recurso especial en materia de contratación, interpuesto por la entidad **CONSTRUCCIONES TEJERA, S.A.,** contra la resolución de 21 de enero de 2022 por la que se requería para la formalización del contrato a la UTE OBRASCON HUARTE LAIN, S.A. - POLARIA PROYECTOS Y OBRAS, respecto del contrato denominado "Obras y Prevención de Catástrofes de la Presa de Benínar (Almería)" (Expediente 2020 309244), promovido por la Dirección General de Infraestructuras del Agua de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha adoptado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 1 de febrero 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, del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. El valor estimado del contrato asciende 3.123.599,18 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 citada Ley y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas, aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

TERCERO. Con fecha 19 de noviembre de 2021 el órgano de contratación dictó resolución de adjudicación del contrato. El día 21 de enero de 2022, se remitieron los documentos administrativos de formalización del contrato. Fue contestado el requerimiento el 26 de enero de 2021 y en la respuesta por parte de la UTE adjudicataria, se informa de la modificación de la clasificación de la solvencia técnica comunicando que se estaba tramitando expediente de revisión de la clasificación. En ella, se solicita prórroga para el acto de firma digital del contrato.

En fecha 16 de febrero de 2022 otra entidad licitadora, la entidad CONSTRUCCIONES TEJERA, S.A. presenta escrito en el Registro de Registro General de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible en el que solicita la adjudicación de la obra a la UTE CONSTRUCCIONES TEJERA, S.A.-ADIANTE TECNOLOGÍA

INGENIERÍA Y SERVICIOS, S.A., atendiendo a la falta de clasificación de la UTE OBRASCON HUARTE LAIN, S.A. (OHL) – POLARIA PROYECTOS Y OBRAS, S.A.

La prórroga solicitada por la UTE es desestimada por resolución emitida por el Director General de Infraestructuras del Agua el 18 de febrero de 2022. es decir, queda excluida.

Posteriormente, se acuerda requerir la documentación previa a la adjudicación a la siguiente mejor oferta presentada.

CUARTO. Habiéndose conferido por la Secretaría del Tribunal trámite de alegaciones a los interesados por cinco días hábiles con traslado del escrito de recurso, se han recibido en dicho plazo las de la UTE OBRASCON HUARTE LAIN, S.A.-POLARIA PROYECTOS Y OBRAS oponiéndose a la admisibilidad del recurso.

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.

El escrito solicitando la adjudicación a su favor, conlleva que sustantivamente sea recurrida la adjudicación del contrato por pérdida sobrevenida de las condiciones de solvencia de la UTE adjudicataria. Se interpone por una entidad mercantil que se presentó junto con otra con el compromiso se formar una UTE. En este sentido, respecto de la legitimación, se ha de invocar la Sentencia 216/2020, de la Sala de lo Contencioso del Tribunal Supremo (Sección 4ª), de 17 de febrero de 2020, recurso de casación 36/2018), interpuesto por una mercantil, frente a la Sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía (en adelante, TSJA) por la que se inadmitía por falta de legitimación activa el recurso contencioso-administrativo interpuesto por esta licitadora frente a la Resolución 2/2013, del Tribunal de Recursos Contractuales del Ayuntamiento de Sevilla, que previamente desestimó el recurso especial en materia de contratación interpuesto contra el acuerdo de adjudicación, efectuado en relación con un procedimiento de licitación de una concesión administrativa.

La Sentencia del TSJA objeto de ese recurso de casación, inadmitió el recurso contencioso de una de las empresas porque concluyó que esta carecía de legitimación activa para impugnar la actuación administrativa cuestionada. Dicha conclusión se apoyaba en que esa legitimación asistía a la UTE en formación en la que estaba integrada, pero no a dicha empresa individualmente. La decisión se fundaba en la decisión de la Sala de lo Contencioso, de 18 de febrero de 2015 (casación 1440/2013).

El Tribunal Supremo partiendo de la constatación de que el artículo 19 de la LJCA anuda la legitimación para ser parte en el proceso a la titularidad de un derecho o de un interés legítimo, hecho este que se identifica –caso por caso– con la posibilidad de que un eventual fallo estimatorio proporcione un beneficio o una ventaja al recurrente, o le permita evitar gracias a él un perjuicio o una desventaja. Por tanto, esta controversia se centra en determinar si la mercantil lograría un beneficio o evitaría un perjuicio, de prosperar el recurso, sin que, en principio, la actitud extraprocesal de quienes formaban parte de la UTE, sea relevante.

En este caso, la recurrente quiere que se anule la adjudicación efectuada, y se siente la consecuencia de que la UTE (que se habría conformado se haber sido adjudicataria) sea la nueva adjudicataria del contrato; así, la estimación sí supondría un beneficio a la recurrente, y, por ende, esta tiene un interés legítimo, concreto y material, no un mero interés por la legalidad. En esta línea, la Sala afirmaba que: "*al pronunciarnos de este modo, no sólo seguimos la consolidada jurisprudencia sobre el sentido del interés legítimo del artículo 19.1.a) de la Ley de la Jurisdicción, sino también el criterio más favorable al acceso al proceso, a su vez, manifestación del derecho fundamental a la tutela judicial".*

La Sala del Tribunal Supremo concluye que: "*la interpretación del artículo 19.1.a) de la LJCA, en relación con el principio pro actione, en las particulares circunstancias del caso, lleva a concluir que* (dicha empresa) *tenía un interés legítimo en impugnar el acto de adjudicación".*

Por tanto, la recurrente a título individual ostenta legitimación para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en compromiso de constituir una unión temporal de empresa en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con lo previsto en el artículo 48 de la LCSP.

TERCERO. Acto recurrible.

El acto que ha de estimarse recurrido es la resolución de adjudicación, el cual, tras las nuevas circunstancias acaecidas, permite que sea objeto de recurso, pues se habría tenido conocimiento de circunstancias nuevas cuyo conocimiento plantean la pérdida de las condiciones de solvencia de la adjudicataria. El recurso por tanto, se refiere a alguno de los supuestos contemplados legalmente y se interpone contra alguno de los actos susceptibles de recurso en esta vía, de conformidad con lo establecido respectivamente en los apartados 1a) y 2c) del artículo 44 de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, dado que la presentación del escrito solicitando la adjudicación, se realiza el 16 de febrero de 2022, y dado que el escrito por el que se tuvo conocimiento de ello, de la falta de solvencia, no se presentó ante el órgano de contratación hasta el 26 de enero de 2022 (sin constar cuando fue objeto de notificación a los demás licitadores) debe considerarse en plazo el escrito solicitando la adjudicación, e indirectamente solicitando la anulación de la adjudicación, conforme a lo señalado en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Consideraciones del Tribunal.

Antes de analizar el fondo de la controversia suscitada, han de examinarse las consecuencias del anterior recurso resuelto, el 117/2022, interpuesto contra la resolución por la que se procedía a la denegación de una prórroga a la UTE OBRASCON HUARTE LAIN, S.A. (OHL) – POLARIA PROYECTOS Y OBRAS, S.A.

La prórroga solicitada por aquélla UTE fue desestimada por resolución emitida por el Director General de Infraestructuras del Agua el 18 de febrero de 2022, es decir, quedó excluida, siendo dicha decisión la que pone fin a la controversia objeto de este recurso. En dicha denegación, se acordaba además requerir la documentación previa a la adjudicación a la siguiente mejor oferta posicionada, la cual era la UTE a la que se comprometía a conformar la entidad ahora recurrente.

La cuestión además resultó decidida en la resolución 235/2022, de 20 de abril (recurso 117/2022), desestimándose, determinando la existencia de resolución definitiva sobre la cuestión. Ello supone la pérdida sobrevenida del objeto del presente recurso, dado que la entidad recurrente ha visto en vía administrativa satisfecha sus pretensiones con posterioridad a la presentación de este escrito tramitado como recurso especial en materia de contratación, y posteriormente ha resultado confirmado dicho acto administrativo en el recurso especial resuelto al que nos hemos referido.

La pérdida sobrevenida del objeto como motivo de inadmisión del recurso o de alguno de sus motivos constituye doctrina reiterada de este Tribunal en supuestos como el aquí analizado. Así, nuestra Resolución 302/2020, de 10 de septiembre, 271/2020 de 30 de julio y 277/2020 de 6 de agosto a las que nos remitimos.

Debe, pues, inadmitirse el escrito remitido como recurso especial.

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

ACUERDA

PRIMERO. Inadmitir el recurso especial en materia de contratación interpuesto por **CONSTRUCCIONES TEJERA, S.A.**, contra la resolución de 21 de enero de 2022 por la que se requería para la formalización del contrato a la UTE OBRASCON HUARTE LAIN, S.A. - POLARIA PROYECTOS Y OBRAS, respecto del contrato denominado “Obras y Prevención de Catástrofes de la Presa de Benínar (Almería)” (Expediente 2020 309244), promovido por la Dirección General de Infraestructuras del Agua de la Consejería de Agricultura, Ganadería, Pesca y Desarrollo Sostenible de la Junta de Andalucía), por pérdida sobrevenida del objeto.

SEGUNDO. 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.