Recurso 13/2023
Resolución 55/2023
Sección Tercera

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

Sevilla, 27 de enero de 2023.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **OHL SERVICIOS INGESAN, S.A.U.** contra la adjudicación del contrato denominado «Servicio de limpieza de los edificios públicos municipales del municipio de El Ejido (Almería)» (Expte. 219/2022), convocado por la entidad Desarrollo Urbanístico de El Ejido, S.L, ente adscrito al Ayuntamiento de El Ejido (Almería), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 1 de junio de 2022, se publicó, en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público y el 3 de junio de 2022 en el Diario Oficial de la Unión Europea, el anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato de servicios indicado en el encabezamiento de esta resolución. El valor estimado del contrato asciende a la cantidad de 12.939.080,70 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.

Tras la tramitación del correspondiente procedimiento de licitación, con fecha 15 de diciembre de 2022, el Consejo de Administración de Desarrollo Urbanístico de El Ejido adjudica el citado contrato de servicios a la entidad PROTECCION SALUD PÚBLICA S.L.,(en adelante PROSAL o la adjudicataria).

SEGUNDO. El 10 de enero de 2023, tuvo entrada en el registro de este Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad OHL SERVICIOS INGESAN, S.A.U. (en adelante OHL o la recurrente), contra la citada adjudicación del contrato.

Mediante oficio de la Secretaría del Tribunal se da traslado al órgano de contratación del escrito de recurso y se le solicita que aporte el informe sobre el mismo, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución. Lo solicitado ha sido recibido en este Órgano.

Posteriormente, la Secretaría del Tribunal concedió un plazo de 5 días hábiles a las entidades licitadoras para que formularan las alegaciones al recurso interpuesto que considerasen oportunas, habiéndose recibido en el plazo establecido las presentadas por la entidad adjudicataria.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

PRIMERO. Competencia.

La competencia para resolver resulta 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.

El único accionista de la entidad Desarrollo Urbanístico de El Ejido, S.L, es el Ayuntamiento de El Ejido (Almería), derivando la competencia de este Tribunal para la resolución del recurso especial en materia de contratación interpuesto, de la aplicación del apartado 3 del artículo 10 del Decreto autonómico citado, en su redacción dada por el Decreto 120/2014, de 1 de agosto, puesto que el mencionado municipio no ha manifestado que disponga de órgano propio para la resolución del recurso, y se ha remitido a este Órgano la documentación necesaria para la tramitación y resolución del presente recurso.

SEGUNDO. Legitimación.

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP. La misma quedó clasificada en cuarto lugar, pero al impugnar la puntuación otorgada no solo a la adjudicataria sino también a las dos siguientes queda justificado, en principio, su interés en el recurso

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la adjudicación de un contrato de servicios cuyo valor estimado es superior a cien mil euros, convocado por un ente del sector público con la condición de poder adjudicador, por lo que el acto recurrido es susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo dispuesto en el artículo 44 apartados 1.a) y 2.c) de la LCSP.

CUARTO. Plazo de interposición.

El órgano de contratación en su informe solicita se declare extemporánea la presentación del recurso, que de estimarse conllevaría la inadmisión del mismo. Argumenta, el mencionado informe, que el recurso tiene por objeto la documentación aportada como oferta económica, y que la misma fue abierta por la mesa de contratación en su sesión de 8 de noviembre de 2022, sesión a la que asistió la entidad hoy recurrente, y de la que se levantó acta con esa misma fecha. Entiende que la recurrente dio por válido los acuerdos adoptados en la referida sesión, en la que se proponía la adjudicación del contrato a favor de la entidad PROSAL; considera que *«una vez transcurrido el plazo para interponer recurso al Acta de la Mesa de Contratación, donde se admiten a las ofertas del archivo 3 de las cuatro empresas, y no recurrido (plazo administrativo para ello) el acto siguiente es la adjudicación definitiva del contrato acordado por Consejo de Administración el 15 de diciembre de 2.022, en el que solo se valora la aportación de la documentación previa que se requiere para su adjudicación en el PCAP, hecho no impugnado ni recurrido por el recurrente.»*.

Por tanto la controversia, en el presente apartado, se centra en concretar el dies a quo en el que se iniciaría el cómputo del plazo legalmente previsto para la interposición del recurso.

Sobre la normativa aplicable en materia de contratación a la notificación de las resoluciones, y en lo que aquí interesa, los apartados 1 y 2 del artículo 151 de la LCSP establecen que «*1. La resolución de adjudicación deberá ser motivada y se notificará a los candidatos y licitadores, debiendo ser publicada en el perfil de contratante en el plazo de 15 días.*
2. Sin perjuicio de lo establecido en el apartado 1 del artículo 155, la notificación y la publicidad a que se refiere el apartado anterior deberán contener la información necesaria que permita a los interesados en el procedimiento de adjudicación interponer recurso suficientemente fundado contra la decisión de adjudicación, y entre ella en todo caso deberá figurar la siguiente: (...)»

Asimismo el artículo 44.2 de la LCSP establece que «*Podrán ser objeto del recurso las siguientes actuaciones:*
a) (…).
b) Los actos de trámite adoptados en el procedimiento de adjudicación, siempre que estos decidan directa o indirectamente sobre la adjudicación, determinen la imposibilidad de continuar el procedimiento o produzcan indefensión o perjuicio irreparable a derechos o intereses legítimos. En todo caso se considerará que concurren las circunstancias anteriores en los actos de la mesa o del órgano de contratación por los que se acuerde la admisión o inadmisión de candidatos o licitadores, o la admisión o exclusión de ofertas, incluidas las ofertas que sean excluidas por resultar anormalmente bajas como consecuencia de la aplicación del artículo 149.
c) Los acuerdos de adjudicación.
d) (...)".».

En consecuencia, la normativa contractual establece dos posibilidades de recurso contra los actos de trámites cualificados; por un lado, el recurso especial contra el acto de adjudicación y, por otro lado, el recurso especial contra el acto de trámite cualificado.

En el presente supuesto, como se ha expuesto, la recurrente con ocasión del recurso frente a la adjudicación ha recurrido igualmente el acuerdo de admisión de las otras ofertas presentadas, acordada por la mesa de contratación en la sesión celebrada el 8 de noviembre de 2022. Pues bien, una vez consultada la documentación obrante en el expediente se constata que, respecto al acto de admisión de las ofertas presentadas, no consta notificación individual a la entidad recurrente de tal acuerdo; por lo que sin que conste conocimiento del contenido y alcance de los actos de admisión de las ofertas por parte de la recurrente, no puede prosperar la pretensión del órgano de contratación de que el inicio del cómputo para la interposición del recurso contra la admisión de las ofertas, sea la fecha de publicación de la citada acta de la mesa de contratación de 8 de noviembre de 2022, que fue el 10 de noviembre de 2022.

Por lo tanto, la ausencia de notificación, supone para la recurrente que se demore la eficacia de los acuerdos adoptados en la mesa, a los solos efectos de poder impugnarla, hasta que aquella realice actuaciones que supongan el conocimiento y alcance de la misma. Sin que la asistencia de la recurrente a la mesa de contratación pruebe fehacientemente, como pretende el órgano de contratación, el conocimiento por parte de la entidad recurrente de los motivos y alcance de los acuerdos recurridos. Más aun, en un asunto como el que nos ocupa en el que la entidad OHL, una vez tuvo conocimiento del acta de la sesión de la mesa, solicitó la vista del expediente, y sustanciada la misma, con fecha 9 de enero de 2023, procedió a la presentación del recurso con fecha 10 de enero de 2023.

Por todo lo expuesto, en el presente supuesto no queda acreditado que OHL contase con la información necesaria para la interposición de un recurso suficientemente fundado, contra la admisión de ofertas, antes de la adjudicación del contrato, ni que dicha entidad estuviese legitimada para su interposición, por lo que el cómputo del plazo de quince días para la de interposición del mismo se ha de regular por las reglas previstas para ello en el artículo 50.1 d) de la LCSP, y por consiguiente su cómputo se iniciará a partir del día siguiente a la notificación de la adjudicación del contrato de conformidad con lo dispuesto en la Disposición Adicional decimoquinta.

Por otro lado ha de indicarse que, en contra de lo afirmado por el órgano de contratación en su informe, mediante el presente recurso se impugna igualmente la adjudicación del contrato, manifestándose en el escrito de interposición que el mismo se presenta *«frente al acuerdo de adjudicación a favor de PROTECCIÓN SALUD PÚBLICA, S.L., dictado por el órgano de contratación, de fecha quince de diciembre de 2022.»*. Respecto a este segundo acto, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, el mismo fue publicado en el perfil de contratante con fecha de 16 de diciembre de 2022, sin que conste ni su notificación ni su puesta a disposición a la entidad ahora recurrente, por lo que el recurso presentado el 10 de enero de 2023 en el registro de este Tribunal, lo ha sido dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

QUINTO. Alegaciones de las partes.

1. Alegaciones de la recurrente.

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta. Al respecto, la recurrente interpone el presente recurso frente la aceptación de las ofertas presentadas por las demás licitadoras y frente al acuerdo de adjudicación a favor de PROSAL, solicitando a este Tribunal que *«Se declare la nulidad del informe técnico sobre la viabilidad de las ofertas de PROTECCIÓN SALUD PÚBLICA, S. L., de SACYR FACILITIES y de MARTIZO SERVICIOS y de los acuerdos subsiguientes de la Mesa de Contratación, y se retrotraiga el procedimiento de licitación, a fin de que se emita un nuevo informe técnico, ajustado a Derecho, de valoración de las tres ofertas, en el que se excluyan por los motivos expuestos y se ordene seguir el procedimiento por sus trámites según lo establecido en la Ley y en los Pliegos, declarando la exclusión de las ofertas de dichas tres empresas y emitiendo la propuesta de adjudicación que resulte.»*.

Como fundamento de su pretensión la entidad recurrente manifiesta que *«solamente, mi representada, OHL SERVICIOS INGESAN, S.A.U., ha presentado su oferta en el modo y forma que se exige en los pliegos que rigen la licitación.»*. Por lo que que dado los vicios de los que adolecen las restantes tres ofertas, incluidas la adjudicataria, las mismas debieron ser excluidas del procedimiento de licitación.

Argumenta que la cláusula 8.2 del pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), al regular la forma de presentación de las proposiciones en el sobre nº3, establecía: "*La proposición económica, debidamente firmada y fechada, deberá ajustarse al modelo oficial que figura como Anexo I y Anexo VII".* Considera que: «*En el anexo I hay que detallar el precio/hora ofertado y el precio anual total. El anexo VII es un desglose por cada centro de trabajo del número de horas de prestación del servicio y el importe para cada uno de ellos, dividido en dos partidas: limpieza de edificios y limpieza de cristales.»*

Aduce que en la sesión de la mesa de contratación, celebrada el 8 de noviembre e 2022, que tuvo por objeto el acto de apertura de las proposiciones económicas presentadas por las cuatro licitadoras se pudieron comprobar, los siguientes extremos respecto a las cuatro ofertas presentadas.

-La entidad OHL aportó los anexos I y VII, constatando que la ofertas presentadas en ambos anexos coinciden.
- Las licitadoras SACYR FACILITIES, S.A. y MARTIZOS SERVICIOS, SL sólo presentaron el anexo I.
- La adjudicataria PROSAL junto al anexo I presentó anexo VII, si bien el mismo se aportó «*en idénticos términos a los contenidos en el pliego, es decir, sin actualizar sus valores con la oferta que presenta.».* Por lo que considera la recurrente que la licitadora adjudicataria «*ha vulnerado lo establecido en el PCAP al haber presentado dos ofertas, una sin baja en el desglose que ha presentado en su Anexo VII y otra con baja en el precio que ha ofertado en su Anexo I cuando, en realidad, en el pliego se establece que en el Anexo VII se ha de presentar de forma desglosada el precio ofrecido en el Anexo I, es decir, que ambos precios, el ofrecido unitariamente en el Anexo I y el desglosado que se presenta en el Anexo VII, deben ser por un importe total exactamente igual, al ser el segundo solamente un desglose del primero.*
(...)
no sabiéndose el motivo por el que debería entenderse que una de sus dos ofertas debe considerarse válida, puesto que como según establece el pliego, solo puede presentarse una, la licitadora que presenta dos ofertas distintas debe ser excluida».

Por todo lo expuesto concluye la recurrente que, las tres licitadoras mencionadas deben ser excluidas, la oferta presentada por OHL la única admitida y, en su consecuencia, la adjudicataria del contrato que se licita.

2. Alegaciones del órgano de contratación.

Por su parte, el órgano de contratación en su informe se opone a las pretensiones de la recurrente. Así tras defender la extemporaneidad en la presentación del recurso, cuestión ya tratada en esta resolución, fundamenta su oposición al mismo esgrimiendo en su informe los siguientes argumentos.

En primer lugar argumenta que de conformidad con el PCAP, los anexos I y VII, deben ajustarse al modelo publicado, *"es decir, cumplimentar los espacios habilitados para ello y su presentación, FIRMADOS Y FECHADOS",* por lo que, continúa el informe, sólo habría que cumplimentar los espacios habilitados al efecto en la oferta económica *"y no hay que cumplimentar dato alguno en el ANEXO VII".*

Afirma el órgano de contratación que *«el ANEXO VII, no requiere ni necesita cumplimentación alguna por cuanto es un anexo informativo, por el que se reparten las horas y Centros, y sobre todo, que el licitador conozca, un primer dato que son las horas total de limpieza que contiene el expediente (sumatoria de limpieza general y limpieza de cristales), y la cantidad de Centros Públicos (CIEN CENTROS), y a tener en cuenta la distancia entre ellos a los efectos de cálculo de oferta por los costes indirectos que pudiera ocasionarse, por ejemplo, por los desplazamientos de un centro a otro y que, en algunas ocasiones puede llegar a ser de 25 kilómetros.»*

Por lo expuesto en el párrafo anterior el informe al recurso considera que, en contra de lo manifestado por la recurrente, la entidad adjudicataria aportó el Anexo VII en los términos requeridos en el PCAP. En concreto dice que la mercantil PROSAL presentó ambos anexos: *«debidamente firmados y fechados y cumplimentando los datos, mediante espacios a rellenar requeridos del ANEXO I y la mera aceptación del ANEXO VII.»*

Es más considera que fue la entidad hoy recurrente la que modificó el Anexo VII, suprimiendo y añadiendo casillas, y no ajustando su presentación al modelo requerido en el PCAP

Respecto al motivo de recurso mediante el que se pone de manifiesto que las licitadoras SACYR FACILITIES, S.A., (en adelante SACYR) y MARTIZOS SERVICIOS, S.L, (en adelante MARTIZOS) no aportaron a su oferta el Anexo VII, el

órgano de contratación en su informe argumenta lo siguiente: *«En efecto, estas dos mercantiles no presentan dicho Anexo VII, pero este anexo, parte del contrato, no condiciona la oferta efectuada en el ANEXO I, único archivo a cumplimentar por los licitadores, puesto que tras su comprobación y calcular el precio hora ofertado y multiplicado por la sumatoria de las horas establecidas en el anexo VII (132.229,25 horas + 5.787,61 horas) 138.016,86 horas da el resultado de la oferta, sin duda alguna, ofertada.*
(...)
Atendiendo a que el precio solicitado es único y unitario de limpieza, sea cual sea el centro, esta parte entendió la no necesidad de subsanar requiriéndoles de la aportación del Anexo VII, por cuanto, no se exige cumplimentación alguna en el PCAD.

Que para el caso de que se pudiera entender sustancial la obligación de aportar el ANEXO VII en el Archivo 3, atendiendo a que no es un anexo que tenga que cumplimentarse dato alguno, sería subsanable dicho incumplimiento y por tanto, deberían de ser requeridas ambas empresas para que lo aportaran en los plazos y forma establecido en la LCSP, pero no para su exclusión, puesto que dicha no presentación, no altera el precio ofertado en la licitación.».

Tras todo lo expuesto el órgano de contratación considera acreditado que no existe causa para excluir a ninguna de las tres entidades licitadoras, tal como solicita la recurrente, y menos aun para adjudicar el presente contrato «*al peor precio ofertado y por tanto cuarta empresa licitadora OHL SERVICIOS INGESAN, S.A.U. que, en su caso, no cumpliría los requisitos establecidos en PCAD por la modificación del ANEXO VII.».*

3. Alegaciones de la entidad adjudicataria.

Por último, la entidad PROSAL se opone asimismo a lo argumentado por la recurrente en términos similares al órgano de contratación, por lo que constando el escrito de alegaciones en las actuaciones del procedimiento de recurso, aquí se dan por reproducidos.

SEXTO. Consideraciones del Tribunal.

La controversia que el presente asunto plantea se centra en discernir si las ofertas económicas presentadas, por las tres entidades licitadoras referidas, vulneraron las previsiones contenidas en el PCAP, como afirma la recurrente, y en su consecuencia procede la exclusión de las mismas del procedimiento de licitación.

Al respecto resulta de interés conocer la regulación dada por el PCAP a la presente cuestión. Así la cláusula 8 del PCAP, denominada *"Lugar y forma de presentación de las proposiciones",* en su apartado C, titulado *"El sobre o archivo electrónico nº3. Proposición económica y criterios de ponderación objetiva",* dispone: «*1º) Proposición económica.*
La proposición económica, debidamente firmada y fechada, deberá ajustarse al modelo oficial que figura como Anexo I y Anexo VII a cuyo efecto habrá que tener en cuenta lo establecido en el punto 11 sobre ofertas anormales o desproporcionadas.».

Por su parte en la cláusula 9 del PCAP, al regular el *"Plazo de presentación de las proposiciones y demás requisitos de las mismas",* se dispone expresamente*: "Las proposiciones se presentarán dentro del plazo fijado en el anuncio de licitación.*
Las proposiciones de los interesados deberán ajustarse a lo previsto en el pliego de cláusulas administrativas particulares, y su presentación supondrá la aceptación incondicionada por el empresario del contenido de la

totalidad de dichas cláusulas o condiciones, así como del pliego de prescripciones técnicas, sin salvedad o reserva alguna.
Las proposiciones serán secretas y se arbitrarán los medios que garanticen tal carácter hasta el momento en que deba procederse a la apertura en público de las mismas.
CADA ANEXO (I a VII) TENDRÁ QUE ESTAR FIRMADO ELECTRÓNICAMENTE DE FORMA INDIVIDUALIZADA.".

En cuanto al Anexo VII del PCAP, el mismo contiene dos documentos, uno primero denominado *"Limpieza de edificios"*, que relaciona un total de cien centros de trabajos, y en el que se contienen seis columnas denominadas: Número, Centro de trabajo, Horas/Turno de limpieza, Semana/año limpieza, Total Horas e Importe Licitación. Y un segundo documento denominado *"Limpieza de cristales"*, con la misma estructura que el anterior, en el que se relaciona un total de 98 centros. En ambos documentos y respecto a cada uno de los centros de trabajo, el anexo contiene la información referida en cada una de las casillas.

En cuanto a las actuaciones llevadas a cabo durante la tramitación del presente expediente cabe señalar que, tal y como se ha referido tanto por la recurrente como por el órgano de contratación, la mesa de contratación se reunió en sesión celebrada el 8 de noviembre de 2022, y en el curso de la misma y tras la apertura del archivo 3, oferta económica, se procedió a la puntuación de las ofertas, con el siguiente resultado:

«Que de los tres parámetros de valoración analizados, los resultados finales son los siguientes:

LICITADOR	*MEMORIA*	*MEJORAS*	*PRECIO*	*PUNTOS TOTAL*
SACYR FACILITIES, S.A.	*38,25*	*5,00*	*46,33*	*89,58*
PROTECCION SALUD PÚBLICA S.L.	*43,75*	*5,00*	*50,00*	*98,75*
OHL SERVICIOS - INGESAN	*32,50*	*5,00*	*45,88*	*83,38*
MARTIZOS SERVICIOS, SL	*38,95*	*5,00*	*48,54*	*92,49*

Por lo expuesto,
Por unanimidad de los miembros presentes acuerdan proponer como adjudicatario a la mercantil PROTECCION SALUD PÚBLICA S.L., con CIF.- B-04245296, por haber obstino la puntuación de 98,75 puntos y equivaler al haber ofertado un precio/hora de 11,35 € y tanto por un precio anual de 1.566.491,36 €, y que incrementado en el IVA correspondiente de 328.963,19 €, suma un total de 1.895.454,55 €».

1. Sobre el motivo de impugnación respecto a la entidad adjudicataria.

En el presente supuesto, como se ha expuesto, de acuerdo con el orden de clasificación de las ofertas, la recurrente ha quedado situada en cuarto y último lugar, y ha recurrido la admisión de las tres clasificadas anteriores a ella, sobre las que solicita su exclusión, así como la adjudicación del contrato. Pues bien, se comenzará el presente asunto analizando el motivo esgrimido justamente contra la entidad que ha resultado adjudicataria del contrato.

La controversia que el recurso plantea respecto a la oferta de la mercantil PROSAL, se centra en el concreto contenido del Anexo VII del PCAP, pues como afirma la recurrente y se ha tenido ocasión de comprobar en la documentación remitida por el órgano de contratación, el Anexo VII aportado por la entidad adjudicataria reproduce el modelo contenido en el PCAP, en todos su términos y sin modificación en sus importes. La recurrente defiende, y en tales términos confeccionó su oferta, que la columna del importe de licitación ha de

reflejar el importe ofertado para cada uno de los centros de trabajo, lo contrario considera que supone una vulneración de las previsiones del PCAP.

Pues bien atendiendo al contenido del PCAP este Tribunal concluye que asiste la razón al órgano de contratación al afirmar que el Anexo VII que ha de adjuntarse a la oferta económica por el licitador es el previsto en el PCAP sin modificación alguna en su contenido.

En tal sentido cabe señalar que la cláusula 8.2 del PCAP, dispone que la proposición económica deberá ajustarse al modelo oficial que figura como Anexo I y Anexo VII, y el modelo de Anexo VII aprobado con los pliegos se encuentra cumplimentado en todos sus campos. Además la columna cuyos importes modifica la recurrente es la denominada "Importe de licitación", en la que el importe de licitación del contrato se distribuye entre los distintos centros de trabajo, por lo que en ningún caso puede compartirse la interpretación realizada por la recurrente que bajo el titulo de importe de licitación suprime el previsto en el pliego y consigna el concreto importe de su oferta para cada uno de los centros de trabajo. Tal interpretación no sólo es contraria al tenor literal de los pliegos, primer criterio que ha de inspirar la interpretación del mismo, sino que además no es acorde con la finalidad que el reiterado Anexo VII persigue. Como afirma el órgano de contratación, los elementos para la valoración de la oferta económica no se ven afectado por la información contenida en el Anexo VII, dado que no es esa su finalidad. Así se deduce, no sólo del contenido del mismo, sino del propio pliego de prescripciones técnicas (PPT), en cuyo apartado 4 se refiere el Anexo VII a fin de definir y concretar la forma de prestación del servicio y la gestión de las horas de servicio que el contrato conlleva. De todo ello se concluye que la virtualidad del Anexo VII, como parte de la oferta, viene referida a las concretas obligaciones que la prestación del servicio conllevará para el licitador en cada centro de trabajo y no, a la fijación del precio ofertado por centro de trabajo, como defiende la recurrente.

Por lo expuesto, se concluye que este motivo del recurso contra la entidad adjudicataria ha de desestimarse.

2. Innecesariedad de entrar sobre los motivos de impugnación respecto de la segunda y tercera clasificada tras la desestimación del motivo del recurso respecto de la primera clasificada.

Es oportuno, en este punto, traer a colación lo establecido en el artículo 48 de la LCSP, que dispone 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 numerosas resoluciones de este Tribunal, entre las que cabe mencionar, la 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 y 25/2020, de 30 de enero, se ha analizado el concepto de interés legítimo y por ende, la legitimación activa para la interposición del recurso especial o la reclamación en materia de contratación. En ellas se señalaba, 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 la adjudicación del contrato, 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 contrato.

En el presente supuesto, como se ha expuesto, de acuerdo con el orden de clasificación de las ofertas, la recurrente ha quedado situada en cuarto lugar, de tal modo que una vez desestimado el motivo de recurso frente a la adjudicataria, en nada afectaría a la adjudicación del contrato los motivos esgrimidos contra la admisión de las ofertas clasificadas en segunda y tercera posición, dado que aun estimándose el sentido de los mismos en ningún caso afectaría al sentido de la adjudicación y por consiguiente no podría dar lugar a que la recurrente se alzase con la adjudicación del contrato. Es decir, la recurrente no obtendría beneficio inmediato, más allá de la satisfacción moral de que se admitan sus pretensiones.

Esta ha sido el criterio seguido por este Tribunal en reiteradas resoluciones, entre las que cabe citar la resolución 413/2021, de 21 de octubre, en la que decíamos: *«Por ello y volviendo a la legitimación respecto de aquellas licitadoras no excluidas, pero cuyas ofertas no han sido las mejores valoradas ni, por tanto, las seleccionadas como adjudicatarias, la doctrina mayoritaria, (entre ella la de este mismo Tribunal), viene negando legitimación a aquél cuya oferta no quedaría posicionada en mejor lugar -resultando por tanto adjudicataria- aun cuando se estimasen sus pretensiones, sin ni siquiera adentrarse en la naturaleza de los motivos de impugnación del acto de adjudicación, por entender que en tales casos no concurre el interés legítimo que se materializaría en una adjudicación, cuando ésta es imposible en su favor. En definitiva, la negación de legitimación en tales supuestos se justifica en el hecho de que, aunque se estimasen las pretensiones de la recurrente, su oferta nunca resultaría adjudicataria del contrato, por lo que no puede apreciarse que en el mismo concurra el interés legítimo que se exige para reconocer legitimación activa conforme a la interpretación que se ha venido haciendo de este concepto. Esta conclusión supone además que sea la solución más plausible desde la perspectiva de la economía procesal, respecto de aquellos vicios que se invocasen con la finalidad de alterar la valoración de las ofertas o de excluir a otras licitadoras y conseguir que, como consecuencia, la recurrente viera su oferta mejor posicionada si en ningún caso tal mejora pudiera llegar a determinar la adjudicación en su favor, dado que el interés genérico en la legalidad o la mera satisfacción moral de ver estimadas sus pretensiones no constituye un interés legítimo en materia de contratación.».*

Por todo lo expuesto, desestimada la pretensión respecto del primer clasificado, siendo la recurrente la cuarta, en el presente asunto se ha producido una pérdida sobrevenida del interés legítimo, y por consiguiente la recurrente carece de legitimación dado que su oferta no puede ser ya, ni aun estimándose el resto de sus pretensiones, la económicamente más ventajosa y, por tanto, resultar adjudicataria.

En definitiva, la pérdida sobrevenida de interés legítimo, conlleva que el recurso, respecto a los motivos invocados frente al segundo y tercer clasificado, hayan de ser inadmitidos

SÉPTIMO. Sobre la temeridad en la interposición del recurso.

Finalmente, el órgano de contratación en su informe al recurso y la entidad adjudicataria en su escrito de alegaciones aprecian la concurrencia de temeridad y mala fe en la interposición del recurso. Cabe señalar al respecto que no se solicita expresamente, en ninguno de los dos escritos, la imposición de multa, y que además el órgano de contratación no identifica ni cuantifica el perjuicio económico causado por la interposición del recurso

Sobre el particular, el artículo 58.2 de la LCSP establece: *«En caso de que el órgano competente aprecie temeridad o mala fe en la interposición del recurso o en la solicitud de medidas cautelares, podrá acordar la imposición de una multa al responsable de la misma.*
El importe de la multa 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 este sentido, 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 el supuesto analizado, el órgano de contratación fundamenta la concurrencia de temeridad en la interposición del recurso en la extemporaneidad en la presentación del mismo, pretensión que ha sido desestimada en la presente resolución. Por su parte la mercantil PROSAL alega que la recurrente ha pretendido confundir a este Tribunal al reflejar parcialmente el contenido del PCAP en el recurso. Pues bien, este Tribunal considera que, si bien el recurso se ha desestimado, ello no es suficiente para concluir que el mismo, en su conjunto, carezca de falta de fundamentación. Además, las argumentaciones aducidas por la recurrente carecen de entidad suficiente para inducir a error o equivocación a este Tribunal, por lo que no se aprecia que el recurso en su globalidad suponga un ejemplo de ejercicio abusivo del recurso especial en materia de contratación, ni por tanto, que el mismo se haya interpuesto con temeridad o mala fe manifiesta.

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

ACUERDA

PRIMERO. Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **OHL SERVICIOS INGESAN, S.A.U,** contra la adjudicación del contrato denominado «Servicio de limpieza de los edificios públicos municipales del municipio de El Ejido (Almería)» (Expte. 219/2022), convocado por la entidad Desarrollo Urbanístico de El Ejido, S.L, ente adscrito al Ayuntamiento de El Ejido (Almería), respecto al motivo aducido contra la adjudicataria, e inadmitirlo respecto a la admisión de las ofertas de la segunda y tercera clasificada.

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 personas 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.