Recurso 56/2023
Resolución 63/2023
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 **ECSA OBRA PÚBLICA Y CIVIL S.L.** contra el acuerdo de 30 de diciembre de 2022 por el que se adjudica el contrato y se excluye su oferta del procedimiento de licitación del contrato de «Obras del denominado Parque de la Loma en SGZV. 02/19/20/21/22 en Bulevar "La Loma" de Fuengirola, enmarcado en la estrategia de desarrollo sostenible integrado (EDUSI) Fuengirola+ CIUDAD, cofinanciada al 80% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) a través de Programa Operativo Plurirregional de España (POPE) 2014-2020», (Expte. 111/2022-CONTR), convocado por el Ayuntamiento de Fuengirola (Málaga), este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 14 de octubre de 2022 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación del Sector Público, anuncio de licitación por procedimiento abierto del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución. En esa misma fecha, se publicaron los pliegos de esta licitación. El valor estimado del contrato asciende a 3.129.440,12 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). Igualmente, se rige por el Real Decreto 817/2009, de 8 de mayo, por el que se desarrolla parcialmente la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público (en adelante Real Decreto 817/2009) y por el Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (en adelante RGLCAP), aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, en cuanto no se opongan a lo establecido en la citada LCSP.

Mediante acuerdo, de 2 de diciembre de 2022, la mesa de contratación acuerda excluir la proposición de la entidad recurrente del procedimiento de licitación del contrato citado en el encabezamiento.

La exclusión ya ha sido objeto de análisis por este Tribunal en la Resolución 11/2023, de 23 de enero (recurso 543/2022), habiendo sido desestimado.

Con posterioridad a la interposición de dicho recurso señala el recurrente que han acaecido los siguientes hechos que interesa resaltar a efectos de completar las circunstancias fácticas ya obrantes en el expediente del recurso 543/2022:

"*En fecha 13 de diciembre de 2022, mi representada presenta alegaciones al Acta de la Mesa de Contratación de 2 de diciembre que acuerda la exclusión de la entidad ECSA OBRA PÚBLICA Y CIVIL S.L., que en síntesis vienen a exponer que no procede la exclusión por no haberse violado el principio del secreto de las proposiciones ya que el plazo señalado en el Sobre nº 2 es coincidente con el máximo previsto en los PCAP y lo es a los solos efectos de justificar y resumir la planificación de actividades exigidaa por el Pliego en el propio sobre nº2, porque necesariamente, los medios personales se obtienen de un estudio exhaustivo de la duración y desarrollo temporal de las actividades del Proyecto (es decir, de una planificación) en el plazo previsto en el PCAP, plazo con el que se corresponde la planificación presentada. (se adjunta como doc nº3).*" (…)

"*En fecha 9 de diciembre de 2022, se constituye la Mesa de Contratación del Ayuntamiento de Fuengirola para revisar la comunicación presentada por la contratista PROBISA VIAS Y OBRAS S.L.U en la que manifiesta error en el importe de su oferta económica. (se adjunta como doc nº4)*" (…)

"La Mesa de la Contratación, tras su análisis, acuerda proponer la exclusión de le entidad PROBISA VIAS Y OBRAS S.L.U al comportar su oferta error manifiesto en el importe de la proposición.

A la vista de la exclusión, se realiza por orden la Presidencia de la Mesa, la nueva valoración de las ofertas económicas presentadas, concluyendo que ninguna de las ofertas presentadas incurre en presunción de anormalidad por lo que se acuerda dejar sin efecto los anteriores requerimientos, efectuados a PROBISA VIAS Y OBRAS S.L.U y UTE AGUAS CAMINOS Y PUENTES S.L para que justificasen sus ofertas, proponiendo la adjudicación de las obras de construcción del denominado Parque de la Loma en SG-ZV.02/19/20/21/22 en Bulevar La Loma de Fuengirola a la mercantil UTE ACP S.L-HERYSAN 2007 S.L." (…)

"En fecha 19 de diciembre de 2022, mediante escrito de trámite se resuelve desestimar las alegaciones presentadas por mi representada por su exclusión, por entender que se introdujo en el Sobre nº 2 información que desvelaba la oferta del plazo. (se adjunta como doc nº 5)". (…)

"En fecha 20 de diciembre de 2022, a la vista del contenido del Acta de la Mesa de Contratación de 9 de diciembre de 2022, que concluye, tras la nueva valoración de las ofertas realizada, que "ninguna de las ofertas presentadas incurre en presunción de anormalidad" y propone como adjudicatario a UTE ACP S.L-HERYSAN 2007 S.L, mi representada presenta nuevo escrito de Alegaciones por entender, en contra del criterio de la Mesa, que tras la nueva valoración, que existen 2 ofertas que están incursas en presunción de anormalidad y por tanto, con carácter previo a cualquier propuesta de adjudicación se les debe requerir para que justifiquen la oferta realizada. (se adjunta como doc nº 6)". (…)

"En fecha 22 de diciembre de 2022 la Mesa de Contratación acuerda desestimar las alegaciones y ratificar la decisión adoptada en el Acta de 9 de diciembre que acordaba la inexistencia de ofertas incursas en presunción de anormalidad proponiendo a UTE ACP S.L-HERYSAN 2007 S.L como adjudicatario. (se adjunta como doc nº 7)." (…)

"En fecha 27 de diciembre de 2022, se presenta por L.M.D.E.P. en nombre y representación de ECSA OBRA PÚBLICA Y CIVIL S.L Recurso Especial en Materia de contratación contra la resolución de la Mesa de Contratación de fecha 2 de diciembre de 2022 que acuerda excluir a mi representada del proceso de licitación y contra la resolución de la Mesa de Contratación de 9 de diciembre de 2022 que acuerda la que "ninguna de las ofertas presentadas incurre en presunción de anormalidad" y propone como adjudicatario a UTE ACP S.L-HERYSAN 2007 S.L."

"A la vista que la resolución de la Mesa de Contratación de 9 de diciembre de 2022 que acuerda la que "ninguna de las ofertas presentadas incurre en presunción de anormalidad" tiene difícil encaje en el objeto del Recurso en materia de contratación interpuesto en fecha 27 de diciembre de 2022, es por lo que mi representada se ve en la obligación de interponer nuevamente, Recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo de adjudicación para que se resuelva sobre el error en el cálculo realizado por la Mesa de Contratación en la presunción de anormalidad, lo que ha motivado la adjudicación sin trámite de justificación de oferta a los licitadores". (…)

"*En fecha 30 de diciembre de 2022, 2022 la Mesa de Contratación acuerda adjudicar el contrato a la UTE ACP S.L-HERYSAN 2007 S.L. (se adjunta como doc nº 8)".*

SEGUNDO. El 19 de enero de 2023, antes de la resolución del recurso 543/2022 y de la entrada del presente recurso, tuvo entrada escrito de recurso especial en materia de contratación, dirigido a este Tribunal, interpuesto por la entidad recurrente, contra la resolución de adjudicación la cual se pronunciaba a su vez, de nuevo sobre las mismas circunstancias de la exclusión, igualmente desestimado por la resolución 42/2023, de 27 de enero (recurso 40/2023).

TERCERO. El día 26 de enero de 2023 se recibe en este Tribunal recurso sustancialmente parecido al recurso 40/2023, si bien dirigido al Ayuntamiento de Fuengirola, el cual se ha remitido a este Tribunal, que lo ha tramitado con el número 56/2023.

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, toda vez que el Ayuntamiento de Fuengirola (Málaga) no ha manifestado que dispone de órgano propio, por sí o a través de la Diputación Provincial, para la resolución del recurso, habiendo remitido a este Tribunal toda la documentación necesaria para su resolución.

Con ella queda desvirtuada y contestado el primer fundamento de Derecho del recurso que señala: *"El órgano competente para resolver el presente recurso es el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (TACRC), en virtud de lo dispuesto en la Resolución de 10 de abril de 2013, de la Subsecretaría de Hacienda y Administraciones Púbicas, por la que se publica el Convenio de Colaboración con la Generalitat Valenciana sobre atribución de competencia de recursos contractuales".*

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.

TERCERO. Acto recurrible.

En el presente supuesto el recurso se interpone contra la adjudicación en un contrato de obras cuyo valor estimado es superior a tres millones euros, convocado por un ente del sector público con la condición de

Administración Pública, 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. Consideraciones del Tribunal sobre el alcance de la aplicación del plazo de interposición del recurso previsto en el artículo 58 del Real Decreto ley 36/2020, de 30 de diciembre, por el que se aprueban medidas urgentes para la modernización de la Administración Pública y para la ejecución del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

EL pliego de cláusulas administrativas particulares (PCAP), señala en su cláusula 2 que el contrato se encuentra financiados con fondos FEDER.

Siendo esto así, este Tribunal se ha pronunciado sobre la aplicación a estos fondos del plazo de diez días naturales, previstos en el artículo 58.a) del PRTR, para la interposición del recurso especial. El referido artículo 58 dispone lo siguiente: *«Artículo 58. Recurso especial en materia de contratación.*

En los contratos que se vayan a financiar con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia susceptibles de recurso especial en materia de contratación conforme a lo previsto en el artículo 44 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público y siempre que los procedimientos de selección del contratista se hayan tramitado efectivamente de forma electrónica:

"a) El órgano de contratación no podrá proceder a la formalización del contrato hasta que hayan transcurrido diez días naturales a partir del día siguiente a la notificación, la resolución de adjudicación del contrato. En este mismo supuesto, el plazo de interposición del recurso especial en materia de contratación, cuando proceda, será de diez días naturales y se computará en la forma establecida en el artículo 50.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre.(...).».

Por lo que en efecto la regla que el apartado 1 del mencionado precepto circunscribe su regulación a los contratos que vayan a ser financiados con fondos procedentes del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia.

Ocurre, sin embargo, que el artículo 2 del propio Real Decreto-ley 36/2020, tras delimitar en su apartado 1 el ámbito de aplicación subjetivo, dispone, en relación con el ámbito de aplicación objetivo, lo siguiente: *«Capítulos II, III, IV, V y VI del Título IV, así como el artículo 46, se aplicarán a las actuaciones de cualesquiera de las entidades del sector público dirigidas a la gestión y ejecución de proyectos y actuaciones que sean financiables con los fondos europeos del Instrumento Europeo de Recuperación, Fondo Europeo de Desarrollo Regional, Fondo Social Europeo Plus, Fondo Europeo Agrícola de Desarrollo Rural y Fondo Europeo Marítimo y de Pesca.».*

Se aprecia así una discordancia, en cuanto al ámbito de aplicación, entre la regla del artículo 58 y la regla del apartado 2 del artículo 2, dado que el artículo 58 "*Recurso especial en materia de contratación*" del PRTR, se encuentra dentro del capítulo III del PRTR, denominado "*Especialidades en materia de contratación*", del Título IV *"Especialidades de gestión del Plan de Recuperación, Transformación y Resiliencia".*

Pues bien, la discordancia entre ambas regulaciones debe resolverse a favor de la contenida en el 2.2, y ello puesto que el mismo tiene por objeto, como indica su rúbrica, delimitar el ámbito de aplicación de la totalidad del Real Decreto-ley 36/2020 tanto en su aspecto subjetivo (apartado 1) como en su aspecto objetivo (apartados 2, 3 y 4), por tanto las reglas en él contenidas han de dirimir la presente cuestión, de lo que se concluye que a los proyectos financiados con Fondo Europeo de Desarrollo Regional, les resulta de aplicación las disposiciones

contenidas en el capítulo III del Título IV de la referida norma y por tanto el reiterado artículo 58, en cuyo apartado a) dispone: «*a) El órgano de contratación no podrá proceder a la formalización del contrato hasta que hayan transcurrido diez días naturales a partir del día siguiente a la notificación, la resolución de adjudicación del contrato. En este mismo supuesto, el plazo de interposición del recurso especial en materia de contratación, cuando proceda, será de diez días naturales y se computará en la forma establecida en el artículo 50.1 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre.».*

Por tanto y una vez concluido que, en el supuesto examinado, el plazo para la interposición de recurso especial en materia de contratación es el de diez días naturales, en cuanto al cómputo del mismo ha de tenerse en cuenta que la resolución de adjudicación fue publicada como aparece en el expediente remitido a este Tribunal por el Ayuntamiento en el expediente 534/2022, y notificada a la recurrente, según ella misma manifiesta en su escrito de interposición, en esa misma fecha. De conformidad con los preceptos legales citados, debe tomarse como "dies a quo" para el inicio del cómputo del plazo, ese día, y como "dies ad quem" el 9 de enero de 2023; por lo que el recurso presentado en el registro de este Tribunal el 19 de enero de 2023, resultaría del todo extemporáneo pues concurriría causa de inadmisión del recurso especial dado que se ha presentado fuera del plazo previsto en el artículo 58.a) del PRTR, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55 d) de la LCSP.

En cuanto al plazo de diez días si bien nada al respecto se señalaba en cuanto a ello en el PCAP, sin embargo, en la notificación de la resolución de adjudicación se señalaba expresamente en el acuerdo 12 de la resolución que:

"Contra la presente resolución/decreto podrá interponerse, potestativamente, recurso especial en materia de contratación, al que hace referencia artículo 44 de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos del Sector Público, en el plazo de 15 días hábiles a partir del siguiente a aquél en que se remita la notificación de dicha resolución, de conformidad con lo dispuesto en la Disposición adicional decimoquinta de la Ley 9/2017".

Es decir, en el acto que es objeto de recurso se ha señalado un plazo superior, lo cual en virtud del principio de seguridad jurídica y confianza legítima, supone que no pueda procederse a estimarse en este supuesto la inadmisión del recurso interpuesto por ser extemporáneo, debiendo admitirse.

QUINTO. Consideración sobre el fondo del asunto: sobre la reproducción de una controversia jurídica resuelta previamente por este Tribunal, su exclusión. La cosa juzgada administrativa.

El recurso ahora examinado, como en el caso del recurso 40/2023, pese a dirigirse formalmente contra la adjudicación, vuelve a combatir sustantivamente la exclusión de la recurrente del procedimiento de adjudicación, previamente a poner en duda que determinadas entidades estarían en consideración de oferta anormalmente baja; y ello, aun cuando a la fecha de interposición de este segundo recurso, el primero no se hallaba aún resuelto por este Tribunal.

Por tanto, nos encontramos con que la recurrente presentó un recurso especial contra su exclusión -que ha sido desestimado por este Tribunal en su Resolución 11/2023- y posteriormente presenta dos nuevos recursos, uno en el registro de este Tribunal y otro en el del Ayuntamiento contra el acto de adjudicación -el aquí examinado- en el que vuelve a impugnar sustantivamente su exclusión y reproduce prácticamente de un modo literal los mismos motivos ya esgrimidos en su anterior escrito de impugnación.

La cuestión no es nueva y ha sido abordada en varias resoluciones de este Tribunal. Así, en la Resolución 197/2016, de 9 de septiembre, o en las más recientes 23/2022, de 14 de enero, o 537/2022, de 18 de noviembre, manifestábamos:

«Como señaló la Circular 3/2010, de 19 de octubre, de la Abogacía del Estado -cuyo criterio comparte este Tribunal- dos son las posibilidades de recurso contra los actos de exclusión de licitadores acordados por las Mesas de contratación: el recurso especial contra el acto de trámite cualificado consistente en la exclusión adoptada por la Mesa de contratación (artículo 40.2 b) del TRLCSP) y el recurso especial contra el acto de adjudicación donde se expongan las razones de aquella exclusión. Ahora bien, estas dos posibilidades no son acumulativas, sino que tienen carácter subsidiario, de modo que, una vez interpuesto recurso contra el acto de trámite cualificado de exclusión, no es posible recurrir posteriormente el acto de adjudicación para volver a discutir la exclusión.

Asimismo, este Tribunal ha resuelto ya varios supuestos como el ahora analizado. De este modo, en las Resoluciones 120/2014, de 15 de mayo y 92/2015, de 3 de marzo, se mantenía que "(...) si el recurrente interpuso recurso especial contra el acuerdo de exclusión adoptado por la mesa como acto de trámite cualificado, no puede volver a reproducir su pretensión en un nuevo recurso contra la adjudicación pues, bajo la impugnación formal de un acto distinto -la adjudicación-, se está atacando nuevamente el mismo acto -el acuerdo de exclusión-.

Asimismo, este Tribunal ya dictó resolución desestimatoria del recurso interpuesto contra el acuerdo de exclusión, por lo que no cabe interponer un nuevo recurso -el ahora analizado- esgrimiendo los mismos motivos y argumentos jurídicos que ya fueron enjuiciados en aquella resolución, pues ésta tiene en relación con el recurso actual el efecto de cosa juzgada.

Los efectos de la cosa juzgada de una resolución anterior en un posterior procedimiento de recurso contra el mismo acto ya han sido analizados por este Tribunal en resoluciones anteriores, como las Resoluciones 10/2012, de 3 de febrero y 76/2012, de 1 de agosto».

Este criterio también es asumido por otros Tribunales de Recursos Contractuales. Así, el Tribunal Administrativo de Contratación Pública de la Comunidad de Madrid lo recoge en su Resolución 21/2013, de 6 de febrero, al señalar que "*Debe tenerse en cuenta que la Resolución anterior tiene, en relación con el actual recurso sometido al conocimiento de este Tribunal, el efecto de cosa juzgada al ser de plena aplicación al ámbito administrativo. En este sentido la Sentencia del Tribunal Supremo, de 29 de mayo de 1995, reconoce que la resolución administrativa «que entra a resolver el fondo de la controversia, estimando o desestimando las pretensiones deducidas en la demanda, deja definitivamente zanjada la cuestión». En el mismo sentido se pronuncia igualmente el Tribunal en la Sentencia de 12 de junio de 1997 al decir que las resoluciones que concluyen los procedimientos «de un modo ordinario tienen atribuidas, paralelamente a la sentencias jurisdiccionales firmes, los mismos efectos de la cosa juzgada formal (o imposibilidad de impugnación dentro de un mismo procedimiento de lo ya resulto juzgado) y de la cosa juzgada material, tanto positiva (o prejudicial) como negativa (o excluyente de la posibilidad de volver a plantear, en un nuevo procedimiento, lo ya finiquitado en otro anterior, con elementos subjetivos y objetivos idénticos)".*

Por otro lado, la Resolución del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales 110/2015, de 30 de enero, ante un supuesto como el ahora analizado en la presente resolución, viene a sostener que "*Se produce por tanto un efecto similar a la cosa juzgada judicial que, como reconoce nuestra resolución 945/2014, generan nuestras resoluciones, que vedaría ahora un nuevo examen por el Tribunal".*

A mayor abundamiento, aparte del efecto de la cosa juzgada, y como ya señalaba el Tribunal Administrativo Central en su Resolución 107/2012, de 11 de mayo, la desestimación del recurso se impone "*por mor del principio general de irrevocabilidad de las resoluciones de este Tribunal (consagrado entonces en el artículo 319 de la Ley de Contratos del Sector Público y hoy en el artículo 49 del Texto Refundido)".*

En efecto, y por lo que se refiere al supuesto analizado en la presente resolución, si pudiera enjuiciarse de nuevo la adecuación a derecho del acto de exclusión con motivo de la adjudicación del contrato, se estaría implícitamente admitiendo una revisión de la resolución ya dictada por este Tribunal cuando resolvió el recurso contra la exclusión, resolución que ya es irrevocable en vía administrativa por aplicación de lo dispuesto en el artículo 59.1 de la LCSP al proclamar que *"Contra la resolución dictada en este procedimiento solo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo conforme a lo dispuesto en el artículo 10, letras k) y l) del apartado 1 y en el artículo 11 letra f) de su apartado 1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.*

No procederá la revisión de oficio regulada en el artículo 34 de esta Ley y en el Capítulo I del Título VII de la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de la resolución ni de ninguno de los actos dictados por los órganos regulados en el artículo 41. (…)".

A la vista de lo expuesto, resulta obvio que la Resolución 11/2023, de 23 de enero de este Tribunal, en cuanto ha desestimado un recurso previo por los mismos motivos que los alegados en el recurso ahora analizado, produce efectos de cosa juzgada en este nuevo procedimiento y es irrevocable en vía administrativa, lo cual impide analizar otra vez pretensiones que ya fueron definitivamente resueltas y desestimadas en aquélla.

En el supuesto analizado, resulta de plena aplicación la doctrina expuesta. La recurrente decidió emprender la vía del recurso especial contra su exclusión como acto de trámite cualificado al amparo del artículo 44.2 b) de la LCSP, por lo que no puede reiterar su impugnación en otro recurso posterior contra la adjudicación pues, bajo la apariencia formal de estar combatiendo actos diferentes, sustantivamente está impugnando el mismo acto que ya fue recurrido; y ello, aunque el primer recurso se hallara pendiente de resolución por parte de este Tribunal a la fecha de interposición del segundo.

La recurrente interpone el presente recurso contra la adjudicación en evitación de la firmeza de dicho acto. No obstante, esta finalidad preventiva del recurso en un intento de impedir la firmeza de la adjudicación es innecesaria; y ello, porque en el eventual supuesto de estimación por este Tribunal de su primer recurso contra la exclusión, procedería la anulación no solo del acto impugnado, sino también la de aquellos otros que traigan causa del mismo (a sensu contrario artículo 49.1 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas).

Como señala la citada Circular 3/2010, de 19 de octubre, de la Abogacía del Estado, las dos posibilidades de recurso frente a los actos de exclusión de licitadores o de ofertas -contra el acto de trámite cualificado y contra el acto de adjudicación donde se expongan las razones de aquella exclusión- no son acumulativas, sino que tienen carácter subsidiario. Por tanto, elegida la primera vía, no es posible recurrir posteriormente la adjudicación para volver a discutir la exclusión, como acontece en el caso examinado.

Asimismo, se da la circunstancia de que, previamente al dictado de esta resolución, este Tribunal ha desestimado el primer recurso contra la exclusión de la oferta de la recurrente en su Resolución 11/2023, de 23 de enero; resolución que necesariamente produce efectos de cosa juzgada en el presente procedimiento, sin perjuicio del

eventual recurso jurisdiccional que la recurrente pueda interponer contra aquella de conformidad con lo establecido en el artículo 59 de la LCSP.

No puede, pues, este Tribunal volver a pronunciarse sobre la validez del mismo acto y por las mismas razones que ya ha enjuiciado y resuelto, so pena de incurrir en una revisión de su propia decisión, lo que está vedado por el propio artículo 59 de la LCSP.

Así las cosas, y a la luz de lo acordado por este Tribunal en la citada Resolución 11/2023, en la que se ha desestimado el recurso interpuesto por la persona recurrente contra la exclusión de su oferta, procede analizar si una eventual estimación del presente recurso, esto es, que se acuerde la exclusión de la oferta de la entidad adjudicataria, supondría que la persona recurrente pueda resultar adjudicataria. En este sentido, aun estimando el presente alegato del recurso, lo que conllevaría que la oferta de la actual adjudicataria fuese excluida de la licitación, ello nunca le podría provocar un beneficio a la persona recurrente pues en la mencionada Resolución 11/2023 este Tribunal confirmó la exclusión de su oferta, no pudiendo nunca ser adjudicataria del presente contrato.

Al respecto, se ha manifestado este Tribunal, entre otras muchas, en sus Resoluciones 98/2017, de 12 de mayo, 215/2018, de 6 de julio, 79/2019, de 21 de marzo, 140/2019, de 3 de mayo, o más recientemente la 433/2021 en las que se ponía de manifiesto que una hipotética estimación del recurso y consecuentemente la retroacción de las actuaciones en ningún caso alteraría el sentido que la adjudicación tiene para la persona recurrente, pues no podría optar a alzarse con el contrato, ni, por tanto, se traduciría en la obtención de un beneficio o ventaja para ella, ya que el resultado de la licitación seguiría sin serle propicio.

En definitiva, la pérdida sobrevenida de interés legítimo, por cuanto la estimación de este motivo no permitiría que la persona recurrente pudiera acceder a la adjudicación del presente contrato, conlleva que el mismo haya de ser inadmitido.

Con base en las consideraciones anteriores, el recurso en cualquier caso debe ser inadmitido.

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 **ECSA OBRA PÚBLICA Y CIVIL S.L.** contra el acuerdo de 30 de diciembre de 2022 por el que se adjudica el contrato de «Obras del denominado Parque de la Loma en SGZV. 02/19/20/21/22 en Bulevar “La Loma” de Fuengirola, enmarcado en la estrategia de desarrollo sostenible integrado (EDUSI) Fuengirola+ CIUDAD, cofinanciada al 80% por el Fondo Europeo de Desarrollo Regional (FEDER) a través de Programa Operativo Plurirregional de España (POPE) 2014-2020», (Expte. 111/2022-CONTR), convocado por el Ayuntamiento de Fuengirola (Málaga), por cosa juzgada administrativa.

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.