

Recurso 9/2025
Resolución 31/2025
Sección Tercera

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

Sevilla, 20 de enero de 2025.

VISTO el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad **RYO INGENIERÍA Y ARQUITECTURA, S.L.** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el procedimiento de contratación del «Acuerdo marco con varias empresas por el que se fijan las condiciones de las obras de primer establecimiento, reforma, reparación, restauración, rehabilitación, conservación y demolición en edificios, parcelas e instalaciones de los centros sanitarios adscritos a la central provincial de compras de Málaga, mediante procedimiento abierto y presentación electrónica de ofertas», (Expediente CONTR 2024 0001074824), convocado por el Hospital Universitario Regional de Málaga, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

RESOLUCIÓN

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 20 de noviembre de 2024, se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía y en el Diario Oficial de la Unión Europea (DOUE), el anuncio de licitación por procedimiento abierto y tramitación ordinaria del acuerdo marco indicado en el encabezamiento de esta resolución. Asimismo, los pliegos y demás documentación que rigen la licitación fueron puestos a disposición de las personas interesadas en dicho perfil de contratante el mismo día. El valor estimado del acuerdo marco asciende a 168.769.306,02 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.

SEGUNDO. Mediante resolución 1538/2024, de 17 de diciembre de 2024, (publicada el día 19), de la Dirección Gerencia del Hospital Universitario Regional de Málaga se procede a la corrección de errores materiales para expresar que las categorías exigibles son las siguientes:

«Corregir lo dispuesto en la documentación del expediente en cuanto a la clasificación requerida de modo que:

“Donde dice,

4		Obras de primer establecimiento, reforma, reparación, restauración, rehabilitación, conservación y demolición en edificios, parcelas e instalaciones en el Área de Gestión Sanitaria Serranía de Ronda.	1.900.000,00 €	950.000,00 €	Grupo C Subgrupos 4 y 6 Categoría 3
					Grupo I, Subgrupo 6 y 7 Categoría 2
					Grupo J, Subgrupo 2 y 4 Categoría 2

Debe decir,

4		Obras de primer establecimiento, reforma, reparación, restauración, rehabilitación, conservación y demolición en edificios, parcelas e instalaciones en el Área de Gestión Sanitaria Serranía de Ronda.	1.900.000,00 €	950.000,00 €	Grupo C Subgrupos 4 y 6 Categoría 3
					Grupo J Subgrupo 2 y 4 Categoría 2

SEGUNDO. – Corregir lo dispuesto en la documentación del expediente en cuanto a la clasificación requerida de modo que,

Donde dice,

13		Obras de conservación y mantenimiento. Obras generales de conservación de Edificios e Instalaciones en el Área de Gestión Sanitaria Serranía de Ronda.	1.144.128,56 €	572.064,28 €	Grupo C, Subgrupos 4 y 6 Categoría 2
					Grupo I, Subgrupo 6 y 7, Categoría 2

Debe decir,

13		Obras de conservación y mantenimiento. Obras generales de conservación de Edificios e Instalaciones en el Área de Gestión Sanitaria Serranía de Ronda.	1.144.128,56 €	572.064,28 €	Grupo C, Subgrupos 4 y 6 Categoría 2
----	--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------	--------------	-----------------------------------------

Se trataría de una aclaración a los pliegos al amparo del artículo 138.3 de la LCSP.

TERCERO. El 9 de enero de 2025, tuvo entrada en el registro del Tribunal escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la entidad recurrente citada en el encabezamiento, contra la modificación sustancial de los pliegos rectores de la contratación citada.

Mediante oficio de fecha 10 de enero de 2025, la Secretaría del Tribunal requirió al órgano de contratación la documentación necesaria para su tramitación y resolución, que tuvo entrada en esta sede con posterioridad, el 14 de enero de 2025, a excepción del listado de licitadores que ha tenido que ser reiterado y tuvo entrada finalmente el pasado 17 de enero de 2025.



Se ha conferido trámite de alegaciones a los interesados con traslado del escrito de recurso por plazo de cinco días hábiles. Al respecto, se ha de poner de manifiesto que aunque a la fecha de la presente resolución, aún no ha transcurrido el plazo de alegaciones dado a las personas interesadas en el procedimiento de recurso, ello no supone merma alguna de los derechos de las citadas personas interesadas, dado que en todo caso las potenciales alegaciones que se pudiesen presentar no pueden tener efectos en la resolución del recurso interpuesto, con motivo de la inadmisión del mismo por los motivos que posteriormente se argumentarán.

CUARTO. Respecto del expediente remitido al Tribunal, el índice no está ordenado en la forma que ha prescrito el artículo 70 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo común de las Administraciones Públicas, conforme la interpretación de la Sala tercera del Tribunal Supremo realizada en la Sentencia de 14 de diciembre de 2021 (rec. 112/2020), la cual expone:

“El artículo 70 de la Ley 39/2015, nos dice lo que se entiende por expediente administrativo, esto es un conjunto ordenado de documentos que sirven de antecedente a la resolución Administrativa o en el caso de impugnación de disposiciones generales los antecedentes de aquellas. El mismo precepto nos indica en su apartado segundo que tendrá formato electrónico con un índice de todos los documentos en línea con las previsiones de la derogada Ley 11/2007, de 22 de junio, sobre Acceso Electrónico de los Ciudadanos a los Servicios Públicos, artículo 32. Añade que, cuando en virtud de una norma- en lo que a la jurisdicción contencioso-administrativa concierne el artículo 48 de la LJCA -, sea preciso remitir el expediente electrónico se hará de acuerdo con lo previsto en el Esquema Nacional de Interoperabilidad y en las correspondientes Normas Técnicas de Interoperabilidad y acompañado de un índice que garantiza su integridad e inmutabilidad. El artículo 48 de la LJCA en su apartado cuarto exige también un índice, lo que resulta razonable a la hora de permitir una consulta ordenada de toda la documentación obrante. Ese índice lateral izquierdo cuando el expediente es electrónico ha de permitir su consulta desplegando las hojas sin necesidad de visualizar todas las páginas cada vez que se opte por comprobar o contrastar un dato. Lo anterior es lo que permiten los documentos digitalizados en PDF con el servicio de índice, es decir al colocar el cursor sobre el apartado correspondiente se abre en la página buscada, aunque el documento en PDF tenga miles de páginas

En lugar del modo presentación, que facilita la consulta por razón de la digitalización efectuada al transformar la información original en papel en información digital con su adecuada clasificación que comporte una búsqueda ágil para su recuperación, se ha confeccionado con el modo amontonamiento, es decir un simple escaneado de las hojas de papel del expediente administrativo original. Se impide así la búsqueda ágil que es el objetivo último de la Administración digital, obligando, en cambio, a visualizar todas y cada una de las hojas en la pantalla del ordenador cada vez que se consulta un documento”.

El poder adjudicador además de trasladar el expediente sesgado, lo remite a través de ese amontonamiento de hojas, sin orden intuitivo ninguno, lo que dista de la forma legal preceptiva, lo cual supone una infracción procedimental. No obstante, el informe al recurso, así como la documentación necesaria para su tramitación y resolución ha sido remitido por el órgano de contratación en plazo, la información suministrada y que consta es suficiente dado el contenido del recurso especial.

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.



SEGUNDO. Acto recurrible.

El recurso se interpone contra la denominada corrección de errores del pliego acordada por el órgano de contratación por la que se licita un acuerdo marco convocado por una entidad del sector público. Por tanto, el recurso contra el citado acto es procedente de conformidad con lo establecido en el artículo 44 apartados 1 b) y 2 a) de la LCSP.

TERCERO. Plazo de interposición.

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación que obra en el procedimiento del recurso, la corrección de errores fue publicada el 19 de diciembre de 2024 por lo que el recurso presentado el 9 de enero de 2025 en el registro de este Tribunal, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 b) de la LCSP.

CUARTO. Legitimación ad causam.

Procede a continuación abordar la legitimación de la entidad recurrente para la interposición del presente recurso especial, dado que según ella misma manifiesta, las irregularidades que denuncia inciden significativamente en las condiciones de participación en el mismo.

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, observados los motivos del recurso interpuesto, y no habiendo presentado oferta, según se ha visto en el listado de licitadores remitido, deben examinarse las circunstancias puestas de manifiesto para estimar si éstas determinan que los pliegos pueden restringir o dificultar sus posibilidades de acceder a la licitación en condiciones de igualdad, de tal modo que solo entonces quedará acreditada su legitimación para recurrir. Es decir, debe examinarse si las bases de la licitación le provocan un perjuicio que pueda remediar con la interposición del recurso y el dictado de una eventual resolución estimatoria de sus pretensiones, en cuyo caso procedería reconocer legitimación activa a la recurrente.

A dichos efectos el recurrente expresa que:

- *“(..) la modificación afecta las clasificaciones de los lotes, circunstancia que vulnera los principios de igualdad, concurrencia y transparencia recogidos en el artículo 1.1 de la Ley 9/2017 de Contratos del Sector Público (LCSP)”(..)*
- *(..)”La corrección afecta de manera sustancial a las clasificaciones exigidas para ciertos lotes, alterando las condiciones inicialmente previstas y afectando la concurrencia y participación en el procedimiento”.*
- *(..) El artículo 122.2 de la LCSP establece que las modificaciones en los pliegos deben respetar los principios de transparencia, igualdad y libre concurrencia. En este caso, la modificación de las clasificaciones de los lotes afecta directamente a los requisitos de acceso de los licitadores. Tal cambio altera sustancialmente las condiciones iniciales del contrato, provocando una falta de igualdad en la preparación de las ofertas, dado que algunos operadores económicos podrían haber presentado propuestas bajo condiciones distintas”.*
- *(..) Obligación de publicar nuevos pliegos: El artículo 124 de la LCSP dispone que los pliegos deben contener todas las reglas esenciales de la contratación y que cualquier modificación sustancial exige la*



elaboración de nuevos documentos contractuales. La Resolución 1568/2024, en la que se corrigen "errores" en los lotes, introduce cambios que no pueden considerarse meros errores materiales, sino alteraciones esenciales del objeto contractual, al modificar las clasificaciones exigidas para determinados lotes".

Expresa la entidad recurrente que se ha producido una "vulneración del principio de igualdad de trato", de tal modo que "la modificación de las clasificaciones inicialmente previstas genera una situación de ventaja o desventaja injustificada para ciertos licitadores, ya que altera las condiciones bajo las cuales se planificó la participación en la licitación". Asimismo, señala que existe "falta de transparencia", de tal modo que "el cambio no se comunicó adecuadamente ni se publicó un nuevo pliego que permitiera a todos los licitadores ajustar sus propuestas. Esto constituye una vulneración del principio de transparencia que rige la contratación pública". Por último, advierte que tiene "impacto en la libre concurrencia", pues "la modificación impide que ciertos operadores económicos participen en condiciones de igualdad, afectando la posibilidad de obtener la mejor oferta en términos de calidad-precio".

Cumple advertir al respecto que, en cuanto a la falta de transparencia de la corrección de los pliegos, que la interposición del recurso especial ha acaecido una vez publicado el pliego, y la corrección fue objeto igualmente de publicidad conforme al artículo 138 de la LCSP.

A efectos de abordar la legitimación, debemos considerar previamente a entrar a determinarla, el artículo 122.1 de la LCSP que establece:

"Los pliegos de cláusulas administrativas particulares (el artículo 124 se refiere en idénticos términos al de prescripciones técnicas) deberán aprobarse previamente a la autorización del gasto o conjuntamente con ella, y siempre antes de la licitación del contrato, o de no existir esta, antes de su adjudicación, y solo podrán ser modificados con posterioridad por error material, de hecho o aritmético. En otro caso, la modificación del pliego conllevará la retroacción de actuaciones".

De este modo, con ello queremos comprobar la adecuación y efectos de la actuación realizada por el órgano de contratación, pues en el caso de ser un error material, de hecho o aritmético se permite modificar el pliego sin necesidad de retrotraer actuaciones. No obstante, no será suficiente acudir a la regulación de la LCSP, pues se limita a recoger esa excepción sin regular el modo en que debe actuar el órgano de contratación si detecta un error de este tipo en el pliego, es decir, se limita a permitir la modificación sin decir ni cuándo ni cómo. La Ley en cualquier caso establece una regla general sencilla y contundente para el peor de los casos, que constituya una modificación sustancial, la retroacción de actuaciones, es decir para el caso de que se considere que lo acaecido haya sido una modificación sustancial. Es decir, en el caso más severo, con la modificación se habrá de publicar y empezar de nuevo el cómputo del plazo de presentación de ofertas.

En este sentido, a efectos de conocer la forma en la que debe actuar la mesa, se ha recurrir a la Disposición final cuarta de la LCSP, la cual establece que:

"Los procedimientos regulados en esta Ley se registrarán, en primer término, por los preceptos contenidos en ella y en sus normas de desarrollo y, subsidiariamente, por los establecidos en la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (LPAC), y en sus normas complementarias".

La LPAC regula someramente en el apartado segundo del artículo 109 el tratamiento del error material, de hecho o aritmético en el acto administrativo:



“Las Administraciones Públicas podrán, asimismo, rectificar en cualquier momento, de oficio o a instancia de los interesados, los errores materiales, de hecho o aritméticos existentes en sus actos”¹.

Considerando los pliegos como acto administrativo, la regulación del error material del artículo 109 LPAC resultaría suficiente para determinar qué actuaciones deben desarrollar los órganos de contratación cuando detectan uno de estos errores en los pliegos después de estar aprobados y publicados. De este modo pueden corregirlos o rectificarlos en cualquier momento.

Sin embargo, y poniendo fin a esta consideración previa, el problema se plantea cuando debe calificarse un error o una omisión como material, de hecho o aritmético, pues se trata de un concepto jurídico indeterminado. Sobre ello el Tribunal Supremo se ha pronunciado en la Sentencia de 19 de abril de 2012 (RJ 2012\6001), expresando que el error material o de hecho se caracteriza por ser manifiesto, indiscutible, ostensible, y evidente por sí mismo, sin necesidad de razonamientos, y por exteriorización palmaria a simple vista. Lo cual parece que lo separa de cuando necesita para explicarse de una calificación jurídica.

Así señala el Tribunal Supremo que para poder aplicar el mecanismo procedimental de rectificación de errores materiales o de hecho, se requiere que concurran, en esencia, las siguientes circunstancias:

“a) Que se trate de simples equivocaciones elementales de nombres, fechas, operaciones aritméticas o transcripciones de documentos; b) Que el error se aprecie teniendo en cuenta exclusivamente los datos del expediente administrativo en el que se advierte; c) Que el error sea patente y claro, sin necesidad de acudir a interpretaciones de normas jurídicas aplicables; d) Que no se proceda de oficio a la revisión de actos administrativos firmes y consentidos; e) Que no se produzca una alteración fundamental en el sentido del acto (pues no existe error material cuando su apreciación implique un juicio valorativo o exija una operación de calificación jurídica); f) Que no padezca la subsistencia del acto administrativo, es decir, que no genere la anulación o revocación del mismo en cuanto creador de derechos subjetivos, produciéndose uno nuevo sobre bases diferentes y sin las debidas garantías para el afectado, pues el acto administrativo rectificador ha de mostrar idéntico contenido dispositivo, sustantivo y resolutorio que el acto rectificado, sin que pueda la Administración, so pretexto de su potestad rectificatoria de oficio, encubrir una auténtica revisión; y g) Que se aplique con un hondo criterio restrictivo”.

Es decir, la conclusión que se impone es que queda muy poco margen para el error material o de hecho y si quedaba alguna duda en el uso de esta calificación, el apartado g) expuesto es claro al exigir un hondo criterio restrictivo. La resolución de corrección de errores, que hemos contemplado en los antecedentes, va más allá de un simple error, pues modifica la clasificación, y además no explica en qué consiste el error, no correspondiendo a este Tribunal ahondar en la obvedad o no del error, pues solo se advierte que se elimina de ambos lotes la clasificación referente al grupo I), relativo a las instalaciones eléctricas.

En este sentido, el artículo 75 del Reglamento General de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas aprobado por el Real Decreto 1098/2001, de 12 de octubre, establece que:

“Cualquier aclaración o rectificación de los anuncios de contratos será a cargo del órgano de contratación y se hará pública en igual forma que éstos, debiendo computarse, en su caso, a partir del nuevo anuncio, el plazo establecido para la presentación de proposiciones”.

¹ La Junta Consultiva de Contratación Pública del Estado (entonces Junta Consultiva de contratación administrativa) en su Informe 2/10, de 23 de julio de 2010 afirma que el pliego es un acto administrativo. Dicha consideración es compartida por este Tribunal.



En cualquier caso, la duda se disipa con el artículo 136 LCSP que señala en cuanto a los plazos de presentación de las solicitudes de participación y de las proposiciones que *“los órganos de contratación fijarán los plazos de presentación de las ofertas y solicitudes de participación teniendo en cuenta el tiempo que razonablemente pueda ser necesario para preparar aquellas, atendida la complejidad del contrato, y respetando, en todo caso, los plazos mínimos fijados en esta Ley”*.

Expresa además que *“los órganos de contratación deberán ampliar el plazo inicial de presentación de las ofertas y solicitudes de participación, asimismo, en el caso en que se introduzcan modificaciones significativas en los pliegos de la contratación, sin perjuicio de lo señalado en los artículos 122.1 y 124”*.

Añadiendo que: *“en todo caso se considerará modificación significativa de los pliegos la que afecte a:*

a) La clasificación requerida. (...).”

Habiéndose concluido que el error material denominado por el órgano de contratación no es tal, sino que constituye una modificación sustancial del pliego, lo cierto es que el órgano de contratación ha ampliado el plazo en esa corrección, por lo que en principio, habría cumplido con la obligación que prevé la LCSP para el caso de una modificación sustancial, a fin de dar el tiempo suficiente a los eventuales licitadores para efectuar su oferta.

Además, se observa que procedimentalmente, la retroacción que en su caso pretendería la entidad recurrente no es necesaria al haberse ampliado el plazo de presentación de ofertas hasta el 10 de enero de 2025, es decir, la propia corrección no solo abarcaba esa modificación sino también el plazo de presentación de ofertas reiniciándose de nuevo.

Por ello debe considerarse su legitimación *ad causam* en este recurso especial, dado que el plazo rectificado y nuevamente ampliado, conlleva la retroacción.

Sobre esta cuestión se ha manifestado este Órgano, entre otras, en sus Resoluciones 30/2017, de 9 de febrero, 222/2018, de 20 de julio, 274/2018, de 28 de septiembre, 280/2018, de 10 de octubre, 298/2018, de 23 de octubre, 226/2019 y 227/2019 ambas de 9 de julio, que sobre la legitimación para recurrir, invocan la jurisprudencia mantenida por el Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-Administrativo) sobre esta cuestión y especialmente su Sentencia de 20 de mayo de 2008, que expone que: *«Para resolver la cuestión de la legitimación y como reconocen las partes, debe tenerse en cuenta que en el orden Contencioso-Administrativo, superando el concepto de interés directo a que se refería el art. 28 de la Ley de Jurisdicción de 1956, la legitimación viene determinada por la invocación en el proceso de la titularidad de un derecho o interés legítimo [art. 24.1 C.E. y art. 19.1.a) Ley 29/98] que suponga una relación material entre el sujeto y el objeto de la pretensión, de manera que la estimación del recurso produzca un beneficio o la eliminación de un perjuicio que no necesariamente ha de revestir un contenido patrimonial (S. 29-6-2004). Como señala la sentencia de 19 de mayo de 2000, el mismo Tribunal Constitucional ha precisado que la expresión “interés legítimo”, utilizada en el artículo 24.1 de la Norma Fundamental, aun cuando sea un concepto diferente y más amplio que el de “interés directo”, ha de entenderse referida a un interés en sentido propio, cualificado o específico (sentencia del Tribunal Constitucional 257/1989, de 22 de diciembre), lo que en el ámbito de esta Sala del Tribunal Supremo ha llevado a insistir en que la relación unívoca entre el sujeto y el objeto de la pretensión (acto impugnado), con la que se define la legitimación activa, comporta el que su anulación produzca de modo inmediato un efecto positivo (beneficio) o evitación de un efecto negativo (perjuicio) actual o futuro, pero cierto (Sentencia de este Tribunal Supremo de 1 de octubre de 1990), y presupone, por tanto, 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 correspondiente esfera jurídica de quien alega su legitimación, y, en todo caso, ha de ser cierto y concreto, sin que baste, por tanto, su mera invocación abstracta y general o la mera*



posibilidad de su acaecimiento (SSTS de 4 de febrero de 1991, de 17 de marzo y 30 de junio de 1995 y 12 de febrero de 1996, 9 de junio de 1997 y 8 de febrero de 1999, entre otras muchas; SSTC 60/1982, 62/1983, 257/1988, 97/1991, 195/1992, 143/ y ATC 327/1997).».

Con relación a esta cuestión, resulta de interés una de las primeras resoluciones sobre esta materia dictada por el Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales. Así en la resolución nº 937/2014, de 18 de diciembre, que sobre una cuestión similar a la aquí suscitada exponía *«Con carácter general, y conforme a la jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada en Sentencias como la de 19 de noviembre de 1993 y 27 de enero de 1998, entre otras, el interés legítimo equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de una utilidad pública por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializa, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material o jurídico o en la evitación de un perjuicio, con tal de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética (Resoluciones 279/2012, de 5 de diciembre, ó 269/2013, de 10 de julio, entre otras muchas). Con base en la anterior premisa, este Tribunal ha declarado (por todas, Resoluciones 162/2013, de 24 de abril, ó 485/2013, de 30 de octubre), que “salvo en los supuestos en que el ordenamiento jurídico reconoce legitimación para ejercer la acción pública, no basta como elemento legitimador bastante el deseo de cualquier ciudadano de la legalidad, pues (...) la legitimación “ad causam” conlleva la necesidad de constatar la interrelación existente entre el interés legítimo invocado y el objeto de la pretensión (...)”;* entendiendo que no concurre legitimación activa cuando, aunque sea comprensible el interés del recurrente por defender la legalidad, *“no puede resultar adjudicatario del contrato en modo alguno ni obtener ninguna ventaja directa e inmediata de la modificación del acuerdo adoptado”. En definitiva (Resolución 269/2013, de 10 de julio), “para que pueda considerarse, en términos generales, que concurre el interés legítimo es menester que la resolución administrativa impugnada pueda repercutir, directa o indirectamente, pero de modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica del que recurre, lo que descarta la acción pública fuera de los casos excepcionales en los que el ordenamiento jurídico la permite; esto es, el interés legítimo no puede ser asimilado al de interés en la legalidad (SSTC 60/82, y 257/88, entre otras, y SSTS de 14 de marzo de 1997 -RJ1997, 2340- y de 11 de febrero de 2003 -RJ 2003, 3267-, entre otras).».*

Asimismo, resulta de interés citar la Resolución del Tribunal Administrativo de Contratación Pública de Madrid nº 68/2013, de 8 de mayo: *«Especial interés reviste la Sentencia del Tribunal Supremo de 14 octubre 2003, RJ 2003\8388, que resume la doctrina jurisprudencial del mismo en relación con esta cuestión, recogiendo los argumentos establecidos en la Sentencia más arriba reproducida a los que debe añadirse la siguiente consideración: “Salvo en los supuestos en que el ordenamiento reconoce legitimación para ejercer la acción pública, no basta como elemento legitimador bastante el genérico deseo ciudadano de la legalidad, pues es necesaria una determinada relación con la cuestión debatida ya que como señaló la sentencia de esta Sala de 26 de noviembre de 1994 (RJ 1994, 9331, la legitimación «ad causam» conlleva la necesidad de constatar la interrelación existente entre el interés legítimo invocado y el objeto de la pretensión, o como dijo la Sentencia de 21 de abril de 1997 (RJ 1997, 3337), se parte del concepto de legitimación «ad causam» tal cual ha sido recogido por la doctrina como atribución a un determinado sujeto de un derecho subjetivo reaccional, que le permite impugnar una actuación administrativa que él considera ilegal, y que ha incidido en su esfera vital de intereses y la defensa de ese derecho requiere, como presupuesto procesal, que el acto impugnado afecte, por tanto, a un interés del recurrente”».*

Procede por tanto analizar si existe realmente en el recurso presentado por la entidad recurrente frente a esa modificación sustancial de los pliegos rectores de la presente licitación ese interés legítimo en sentido propio, específico y cualificado, que equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de utilidad jurídica por parte de quien ejercita la pretensión y que se materializaría, de prosperar ésta, en la obtención de un beneficio de índole material o jurídico o en la evitación de un perjuicio, con tal que la obtención de un beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética.



En el presente supuesto, la recurrente actúa en nombre propio, alegando que en el pliego de prescripciones técnicas se ha producido una alteración en la clasificación y manifiesta que se han conculcado distintos preceptos de la LCSP y concluye que las condiciones contenidas en los pliegos conllevarán un menoscabo de la igualdad de las oportunidades de distintos licitadores.

Sobre lo anterior, este Tribunal considera que vista la doctrina reproducida hay que atender a las siguientes circunstancias que concurren en el presente supuesto al objeto de analizar la legitimación de la entidad recurrente para la interposición del recurso:

- La recurrente no indica en ningún momento que tenga intención de concurrir a la licitación.
- No acredita que posea una de las clasificaciones que se han eliminado respecto de esos lotes a los que afecta la modificación de 17 de diciembre de 2024.
- Se realizan una serie de alegaciones de defensa genérica de la legalidad que no quedan concretadas en el recurso ni fundamentadas.

En este sentido, si bien es cierto que la condición de interesado no es equiparable a la del que pretende la impugnación de la convocatoria de la licitación y no participa, en razón de las propias condiciones en que es convocado, no lo es menos que, para poder reconocer legitimación a la recurrente debe quedar acreditado el derecho o interés legítimo que a su juicio le habilita para poder interponer el presente recurso especial en materia de contratación, sin que pueda este tenerse sin más por cierto en base a lo manifestado por la recurrente.

En el supuesto que nos ocupa, a juicio de este Tribunal se evidencia la falta de interés legítimo de la entidad recurrente al no acreditar de modo efectivo, y no hipotético, potencial o futuro, el daño que pretende evitar con la interposición del recurso. En este sentido, y como se ha indicado la recurrente no es potencial licitadora ni acredita vínculo alguno con las condiciones de la clasificación que se han eliminado.

Todo ello, supone que resulte insuficiente para entender que existe la legitimación en el sentido exigido por la doctrina, ya que no queda acreditada de forma efectiva la repercusión que sobre su esfera jurídica tendría la resolución que en el mismo pudiera dictarse.

Así, con base a lo expuesto en el presente fundamento, este Tribunal entiende que la recurrente carece de la legitimación activa exigida para interponer el recurso especial e impugnar los pliegos, por cuanto no ha quedado acreditada su vinculación al objeto del contrato y, por ende, no se justifica el efecto cierto (positivo o negativo, actual o futuro) que la anulación, en su caso, de los pliegos tendría para el mismo, ni la titularidad potencial de una ventaja o utilidad jurídica vinculada al objeto del contrato y no a expectativas particulares.

En consecuencia, concurre causa de inadmisión del recurso de conformidad con lo dispuesto en el artículo 55. b) de la LCSP.

QUINTO. Sobre la imposición de multa por temeridad.

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».*



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, se aprecia temeridad en la interposición del recurso dirigido a este Tribunal dada su absoluta inviabilidad, pues es palmaria la causa de inadmisión del presente recurso especial, al que han precedido, además la petición de una retroacción, que para el caso incluso de que se hubiere apreciado la legitimación, no habría podido pretender, conforme al recurso especial planteado (y sus términos) más de lo que ya había sucedido por haberlo procurado así el órgano de contratación. Es decir, ya se había ampliado el plazo de presentación de ofertas conforme el artículo 136 LCSP.

A lo anterior se une que el recurso ha dado origen a un procedimiento en sede de este Tribunal que ha obligado legalmente a realizar ciertos trámites y actuaciones para su resolución incrementando de modo abusivo la carga adicional de asuntos que ya soporta este Tribunal.

Pues bien, este Tribunal considera que deben ser sancionadas las actuaciones de aquellas recurrentes que usan esta vía de impugnación actuando con una manifiesta temeridad, si bien, no podemos presumir la mala fe en este caso, a pesar de que, de antemano, la diligencia media de una licitadora razonablemente informada y normalmente diligente debería haberle hecho presumir la probable desestimación de su recurso.

Sobre lo anterior, la jurisprudencia viene considerando temeraria la interposición de recursos carentes manifiestamente de fundamento o de viabilidad jurídica. Así la Sentencia del Tribunal Supremo número 3159, de 11 mayo 2004, dictada en el recurso 4634/2001, declara que *“puede estimarse la existencia de temeridad procesal pues ésta puede predicarse «cuando falta un serio contenido en el recurso que se interpone o cuando es clara la falta de fundamento en la cuestión que con él se suscita», o cuando de forma reiterada, se dan pronunciamientos sobre la misma cuestión, como por ejemplo se señaló en la Sentencia del Tribunal Supremo de 10 abril 1990, «La contumacia del Ayuntamiento en interponer y mantener recursos como el que resolvemos en contra del criterio tan repetidamente sentado por este Tribunal, demuestra una temeridad por su parte que le hace acreedor de las costas de la apelación»”.*



En cuanto al importe de la multa, el citado artículo 58.2 de la LCSP dispone que «(...) 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».

Este Órgano carece de datos y elementos objetivos para cuantificar el perjuicio originado con la interposición del recurso al órgano de contratación en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP, ante la ausencia de alegaciones del órgano de contratación, pero por las circunstancias expuestas de temeridad determinan que se aprecie que la multa a imponer deba ser superior en cuantía al mínimo legal.

Por ello, y sobre la base de los anteriores fundamentos de esta resolución, se impone multa en la cuantía máxima de 1.500 euros, cuantía encuadrable en un hipotético tramo inferior dentro de la horquilla legal expresada en el citado artículo 58.2 LCSP, dada la temeridad manifiesta ante la posibilidad que tenía de haber configurado con algo de rigor su recurso.

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 **RYO INGENIERÍA Y ARQUITECTURA, S.L.** contra el pliego de cláusulas administrativas particulares que rige el procedimiento de contratación del «Acuerdo marco con varias empresas por el que se fijan las condiciones de las obras de primer establecimiento, reforma, reparación, restauración, rehabilitación, conservación y demolición en edificios, parcelas e instalaciones de los centros sanitarios adscritos a la central provincial de compras de Málaga, mediante procedimiento abierto y presentación electrónica de ofertas, (Expediente CONTR 2024 0001074824), convocado por el Hospital Universitario Regional de Málaga, adscrito al Servicio Andaluz de Salud, por la falta de legitimación de la entidad recurrente como por los motivos argumentados en el fundamento de derecho cuarto.

SEGUNDO. Declarar que se aprecia temeridad en la interposición del recurso, por lo que procede la imposición de multa en cuantía máxima de 1.500 euros.

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.

