



Recurso nº 713/2017 C.A. Galicia 78/2017

Resolución nº 817/2017

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO CENTRAL
DE RECURSOS CONTRACTUALES**

En Madrid, a 22 de septiembre de 2017.

VISTO el recurso interpuesto por D. J. B. G. y D. M. G. T., en su condición de administradores solidarios de MESTURA ARQUITECTOS, SLP, y actuando en representación de ARCHITECTURENBUREAU PAUL DE RUITER BV & MESTURA ARQUIRTECTOS SLP (UTE) contra la resolución del Rector de la Universidad de Santiago de Compostela por la que se adjudica el contrato *“Redacción del proyecto básico del complejo dotacional de edificios de Ciencias de la Salud para la Universidad de Santiago de Compostela”*, convocado por dicha Universidad, este Tribunal en sesión celebrada en el día de la fecha, ha adoptado la siguiente Resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. En fecha 4 de agosto de 2016 se aprobó el Pliego de Bases del Concurso de Proyectos para la selección de un anteproyecto para el complejo dotacional de edificios de Ciencias de la Salud de la universidad de Santiago de Compostela. El procedimiento se dividía en dos fases, a saber: una primera abierta, en la que se seleccionaba a los finalistas; y una segunda en la que se participaba por invitación, donde concurrían los finalistas de la primera fase. Para garantizar el anonimato en la segunda fase, los licitadores debían presentar la documentación en un sobre en el que únicamente figurara el lema escogido, sin que se hiciera constar dato alguno que permitiera identificar al licitador, sancionando con la exclusión el incumplimiento de esta disposición (Clausula 14 del Pliego de Bases).



Segundo. Las publicaciones se realizaron los días 12 de mayo, 23 de mayo y 26 de mayo, en el Diario Oficial de la Unión Europea, Boletín Oficial de Galicia y Boletín Oficial del Estado, respectivamente. No se interpuso recurso alguno contra los Pliegos rectores.

Tercero. El 19 de diciembre de 2016 el Rector de la Universidad, tras la tramitación de la Fase I en la que se seleccionaba a los finalistas del concurso de proyectos, dictó resolución por el Rector de la Universidad declarando ganadora del concurso la propuesta presentada por la UTE B-CDB ARQUITECTURA SLP-SANABRIA & PLANAS/GALLEGO ARQUITECTOS SLP. El 19 de enero de 2017 se interpuso recurso especial en materia de contratación ante el órgano autor de la resolución, que fue desestimado por Resolución de este Tribunal 268/2017, de 10 de marzo de 2017.

La Cláusula 3 del Pliego de Bases del Concurso señalaba que *«una vez seleccionado el anteproyecto ganador por el Jurado, se adjudicará el contrato de servicios que tiene por objeto la redacción del proyecto básico del Complejo Dotacional de Ciencias de la Salud de la USC, al licitador que hubiese presentado aquel. El régimen jurídico aplicable a dicho contrato será el establecido en el TRLCSP y en la normativa vigente de desarrollo parcial del mismo, constituida por los Reales Decretos 1098/2001, de 12 de octubre, por el que se aprueba el Reglamento de la Ley de Contratos de las Administraciones Públicas (RGLCAP), 817/2009, de 8 de mayo, de desarrollo parcial de la Ley 30/2007, de 30 de octubre, de Contratos del Sector Público y 773/2015, de 28 de agosto, por el que se modifican determinados preceptos del RGLCAP»*. De este modo, el procedimiento negociado sería el cauce seguido para la adjudicación del contrato.

Cuarto. Por resolución de 4 de abril de 2017 se acordó la iniciación del expediente de contratación para la redacción del proyecto, por los cauces del procedimiento negociado sin publicidad. Los Pliegos de Cláusulas Administrativas para este tipo de procedimiento fueron aprobados por el órgano de contratación el 14 de noviembre de 2017.

Quinto. El 2 de agosto, la Secretaria del Tribunal dio traslado al resto de licitadores para que, en el plazo de cinco días y si lo estimaban oportuno, presentasen aquellas alegaciones que a su derecho conviniesen, con el resultado que obra en el expediente.



Sexto. Por resolución de 7 de agosto de 2017, la Secretaria del Tribunal -por delegación de éste- adoptó la medida cautelar consistente en el mantenimiento de la suspensión del procedimiento de contratación producida de conformidad con lo establecido en el artículo 45 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. Se impugna por parte de ARCHITECTURENBUREAU PAUL DE RUITER BV & MESTURA ARQUIRTECTOS SLP (UTE) la resolución del Rector de la Universidad de Santiago de Compostela de fecha 9 de junio de 2017, por la que se adjudica el contrato de redacción del proyecto básico del complejo dotacional de edificios de Ciencias de la Salud para la Universidad de Santiago de Compostela, convocado por dicha Universidad.

Segundo. Se han cumplido las prescripciones formales en la interposición del recurso.

Tercero. El acto impugnado es susceptible de recurso especial en materia de contratación, de acuerdo con el Artículo 40 TRLCSP.

Cuarto. El recurso se ha presentado dentro del plazo previsto en el Artículo 44 TRLCSP, de quince días hábiles desde la publicación de la resolución de adjudicación. En efecto, según el Artículo 44.2 TRLCSP *«el procedimiento de recurso se iniciará mediante escrito que deberá presentarse en el plazo de quince días hábiles contados a partir del siguiente a aquel en que se remita la notificación del acto impugnado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 151.4»*.

Quinto. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverla de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 41.5 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSP) y en el Convenio suscrito al efecto entre la Administración del Estado y la de la Comunidad Autónoma de Galicia en fecha 12 de noviembre de 2013 y publicado en el BOE el día 25 de noviembre de 2013.

Sexto. La legitimación activa de la parte recurrente viene otorgada por el Artículo 42 TRLCSP (Real Decreto Legislativo 3/2011, 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público), al haber concurrido al



concurso en el que no resultó adjudicatario. No obstante, no concurre en el presente procedimiento el interés legítimo que se exige jurisprudencialmente para sostener las pretensiones.

En efecto, este Tribunal ha resuelto en multitud de ocasiones la legitimación del licitador excluido. La Resolución 288/2012 examina la legitimación necesaria para recurrir al concretar que *«para precisar el alcance del citado precepto ha de tenerse en cuenta la doctrina jurisprudencial acerca del concepto “interés legítimo” en el ámbito administrativo. El criterio del legislador, tanto en la Ley 30/1992 de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común, como en la Ley 29/1998 de la Jurisdicción Contencioso Administrativa, es considerar el presupuesto de legitimación con carácter amplio. En este sentido, el Tribunal Supremo y el Tribunal Constitucional han precisado en sus sentencias el concepto de interés legítimo de manera amplia. En efecto, la sentencia del Tribunal Supremo (Sala de lo Contencioso-administrativo) de 20 mayo 2008 expone lo siguiente:*

“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, 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 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)." Continúa señalando la resolución, con referencia a la 290/2011, que «según reiterada jurisprudencia del Tribunal Supremo, plasmada, entre otras, en sentencias de 19 de noviembre de 1993 y 27 de enero de 1998, el interés legítimo equivale a la titularidad de una posición de ventaja o de una 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 de que la obtención del beneficio o evitación del perjuicio sea cierta y no meramente hipotética." Por lo tanto, 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). Pues bien, para determinar en el presente caso si el interés que muestra la entidad recurrente excede del mero interés por la legalidad es preciso analizar si efectivamente concurre alguna ventaja de tipo jurídico que pueda calificarse como cierta y que correspondería al recurrente en caso de prosperar su pretensión.

En términos generales ha señalado el Tribunal que el licitador excluido carecerá de legitimación para recurrir el acuerdo de adjudicación (...). En esta línea, la imposibilidad de resultar adjudicatario del contrato sí que es determinante de la ausencia de legitimación, como hemos declarado en multitud de ocasiones. Así, en nuestra Resolución nº 57/2012 decíamos que "Resulta evidente que el beneficio perseguido por la UTE recurrente no puede ser otro que resultar adjudicataria del contrato, situación ésta



del todo imposible en cuanto que, tal y como señala el órgano de contratación en su informe, aun admitiéndose su pretensión —que se valore su oferta económica por no ser anormal o desproporcionada—, lo único que conseguiría es que su oferta pasaría a ser la tercera o segunda mejor valorada, según que se consideren sólo su oferta o bien todas las ofertas excluidas por ser anormales o desproporcionadas -aspecto éste del todo improcedente-, sin que, por tanto, pudiera ser en ningún caso adjudicataria del contrato. Las consideraciones anteriores ponen de manifiesto que la UTE recurrente no obtendría beneficio inmediato o cierto alguno, más allá de la satisfacción moral de que se admitan sus pretensiones, lo cual, de acuerdo con la jurisprudencia citada, no es suficiente puesto que la UTE ahora recurrente no podría resultar en modo alguno adjudicataria, de ahí que la misma carezca de interés legítimo para recurrir en cuanto que no ostenta un interés concreto que se vaya a ver beneficiado por la eventual estimación del recurso.” (En el mismo sentido la Resolución nº 319/2011 y Resolución nº 290/2011). En este sentido hay que recordar que para analizar la legitimación no sólo basta con tener en cuenta la literalidad de la pretensión, tal y como ha sido formulada por el recurrente, sino que resulta fundamental valorar las condiciones de índole subjetiva y objetiva que afectan al que pretende ante la Administración.»

Además, en Resolución 2/2015, de 9 de enero, este Tribunal precisa que «a propósito de la impugnación de la adjudicación por un licitador excluido, hemos venido reiterando en nuestra doctrina que el interés invocado ha de ser un interés cualificado por su ligazón al objeto de la impugnación, no siendo suficiente a los efectos de la legitimación del licitador excluido el interés simple y general de la eventual restauración de la legalidad supuestamente vulnerada y de la satisfacción moral o de otra índole que pueda reportarle al recurrente el que no resulten adjudicatarias algunas otras empresas licitadoras, toda vez que nuestro ordenamiento no reconoce la acción popular en materia de contratación pública». Y se remite a la anterior Resolución 821/2014, de 31 de octubre, para concretar que «el único beneficio que obtendría el allí recurrente sería que la adjudicación quedase desierta y con ello se pudiese volver a producir una licitación nueva en idénticos términos de la que pudiera ser licitadora. Y, a tal respecto, razonábamos como la legislación de contratos no obliga, una vez declarado desierto el procedimiento de adjudicación, a convocar un nuevo procedimiento de adjudicación en idénticos términos que el anterior, toda vez que la entidad u órgano convocante puede acudir a otros medios distintos del



contrato para prestar el servicio, o acudir a un contrato de distintas características del convocado, por lo que, con carácter general, la invocación por un licitador excluido de la posibilidad de que tras quedar desierto el procedimiento se vuelva a iniciar otro procedimiento de adjudicación al que pueda acudir como licitador, no es por sí sola ventaja sustentadora de un interés legítimo, sino mera suposición de algo posible que no sustenta un interés real, cierto, efectivo y actual».

Pues bien, en el presente supuesto, el recurrente si quiera es licitador en el expediente de contratación. Ya se ha expuesto en los antecedentes que la Cláusula 3 del Pliego de Bases del Concurso –en el que concurrió el recurrente, sin resultar ganador del mismo– señalaba la adjudicación del proyecto a quien resultara ganador del concurso, por los cauces del procedimiento negociado. Del mismo modo, el Artículo 174 d) TRLCSP prevé la aplicación del procedimiento negociado sin publicidad en casos de adjudicación de contratos que deriven de un concurso de proyectos y hayan de adjudicarse al ganador del mismo. La resolución de 19 de diciembre de 2016, que declaraba ganador del proyecto al adjudicatario de este contrato fue objeto de recurso especial y fue desestimado por Resolución de este Tribunal 268/2017, de 10 de marzo, resolución que puede ser impugnada ante el orden jurisdiccional contencioso-administrativo, como se indicó en el pie de recurso de la misma. En este recurso se ventilaron las cuestiones que la recurrente tuvo a bien manifestar en defensa de sus pretensiones.

Una vez firme en vía administrativa la resolución declarando ganador del proyecto, se inició un nuevo expediente de contratación, en este caso, contrato de servicios por procedimiento negociado, en el que el único interesado era el adjudicatario, al haber ganado el previo concurso de proyectos. En consecuencia, no concurre interés legítimo del recurrente, pues de la eventual estimación del recurso no se deriva ventaja ni beneficio alguno en su esfera jurídica. La resolución por la que se declara ganador del concurso a la UTE B-CDB ARQUITECTURA SLP-SANABRIA & PLANAS/GALLEGO ARQUITECTOS SLP ha agotado la vía administrativa, al haber sido desestimado por este Tribunal el recurso especial que interpuso la recurrente. Las actuaciones ulteriores, incoación del procedimiento negociado y adjudicación al ganador del concurso, son actos automáticos y debido en virtud del contenido de la Cláusula 3 del Pliego de Bases del Concurso de proyectos.



Por todo ello, la recurrente carece de legitimación para interponer recurso contra la resolución de adjudicación del contrato de redacción del proyecto básico del complejo dotacional de edificios de Ciencias de la Salud para la Universidad de Santiago de Compostela.

Séptimo. Según el Artículo 47.5 TRLCSP *«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 ésta será de entre 1.000 y 15.000 euros determinándose su cuantía en función de la mala fe apreciada y el perjuicio ocasionado al órgano de contratación y a los restantes licitadores. Las cuantías indicadas en este apartado serán actualizadas cada dos años mediante Orden Ministerial».*

Ciertamente, la interposición del recurso de forma temeraria o con mala fe justifica la imposición de la multa, si bien debe tenerse en cuenta que la misma debe ser palmaria, de tal suerte que no pueda existir una interpretación razonable y favorable a la creencia de actuar en el ejercicio legítimo de un derecho. En efecto, la mala fe debe ser probada por quien la invoca y atendido el carácter netamente sancionador de la multa, deben aplicarse los principios de presunción de inocencia (haber interpuesto el recurso con buena fe) e in dubio pro reo (ante la duda, entender que la actuación venía presidida por la buena fe). Por ello, a juicio de este Tribunal, la interposición del recurso con absoluta falta de legitimación y reiterando las pretensiones que ya fueron previamente desestimadas por este Tribunal, pone de manifiesto una temeridad y un desprecio inexcusable al interés público, que justifica plenamente la imposición de una multa que, prudencialmente, se fija en 2.000 €, habida consideración del servicio a que se refiere el contrato y los perjuicios que pueden ocasionarse por la dilatación que se produce en el procedimiento.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

ESTE TRIBUNAL, en sesión celebrada el día de la fecha ACUERDA:



Primero. Inadmitir por falta de legitimación el recurso interpuesto por D. J. B. G. y D. M. G. T., en su condición de administradores solidarios de MESTURA ARQUITECTOS, SLP, y actuando en representación de ARCHITECTURENBUREAU PAUL DE RUITER BV & MESTURA ARQUIRTECTOS SLP (UTE) contra la resolución del Rector de la Universidad de Santiago de Compostela por la que se adjudica el contrato *“Redacción del proyecto básico del complejo dotacional de edificios de Ciencias de la Salud para la Universidad de Santiago de Compostela”*, convocado por dicha Universidad.

Segundo. Levantar la medida provisional de suspensión del procedimiento de contratación, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 47.4 del TRLCSP.

Tercero. Declarar que se aprecia la concurrencia de mala fe en la interposición del recurso, por lo que procede la imposición de la multa prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP, que se fija en la cuantía de 2.000 €.

Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-administrativo del Tribunal Superior de Justicia de la Comunidad Autónoma de Galicia, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente al de recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los Artículos 11.1 letra f) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-administrativa.