

## Recurso 512/2023

## Resolución 556/2023

## Sección Tercera

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

Sevilla, 17 de noviembre de 2023

**VISTO** el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **UTE AUTOCARES GUILLE Y MILOSAN TRAVEL** (en adelante, la UTE) contra la resolución de 18 de octubre de 2023, por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros educativos públicos de la provincia de Cádiz”, con relación al lote 138, (Expte. CONTR 2023 0000572938), convocado por la Agencia Pública Andaluza de Educación (en adelante, APAE) entidad adscrita a la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional, este Tribunal, en sesión celebrada el día de la fecha, ha dictado la siguiente

#### RESOLUCIÓN

#### ANTECEDENTES DE HECHO

**PRIMERO.** El 28 de junio de 2023 se publicó en el perfil de contratante en la Plataforma de Contratación de la Junta de Andalucía el anuncio de licitación por procedimiento abierto y tramitación ordinaria del contrato indicado en el encabezamiento de esta resolución, con un valor estimado de 24.669.565,27 euros. En dicha fecha los pliegos fueron puestos a disposición de las personas interesadas en el citado perfil.

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.

El 18 de octubre de 2023 se resuelve la adjudicación del lote nº 138 a la empresa EMPRESA MONFORTE SAU.

El 26 de octubre del 2023 se le dio acceso al expediente a la UTE recurrente.

**SEGUNDO.** El 30 de octubre de 2023 tuvo entrada en el registro de este Tribunal, escrito de recurso especial en materia de contratación interpuesto por la UTE recurrente contra la resolución de adjudicación de 18 de octubre.

Con esa misma fecha la Secretaría del Tribunal solicitó del órgano de contratación la documentación necesaria para su tramitación y resolución que, tuvo entrada finalmente el día 2 de noviembre.

Habiéndose conferido trámite de alegaciones a los interesados con traslado del escrito de recurso por plazo de cinco días hábiles, consta que con fecha 10 de noviembre de 2023 se ha presentado escrito de alegaciones por la entidad adjudicataria.

## **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. Legitimación.**

Ostenta legitimación la recurrente para la interposición del recurso dada su condición de licitadora en el procedimiento de adjudicación, respecto del lote 138, de acuerdo con el artículo 48 de la LCSP.

### **TERCERO. Acto recurrible.**

En el presente supuesto, el recurso se interpone contra la resolución de 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 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.**

En cuanto al plazo de interposición del recurso, en el supuesto examinado, conforme a la documentación enviada por el órgano de contratación, se ha interpuesto dentro del plazo legal establecido en el artículo 50.1 d) de la LCSP.

### **QUINTO. Preferencia en la tramitación del recurso especial ex lege.**

El recurso se interpone contra actos derivados de una licitación financiada con fondos europeos según señala la cláusula I.4 y por remisión de esta última, el apartado 2 del anexo I del PCAP, de tal modo que la tramitación del presente recurso especial en materia de contratación tiene preferencia para su resolución por este Tribunal, pues el artículo 34 del Decreto-ley 3/2021, de 16 de febrero, por el que se adoptan medidas de agilización administrativa y racionalización de los recursos para el impulso a la recuperación y resiliencia en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía, expresa que lo tendrán siempre que *“se interpongan contra los actos y decisiones relacionados en el artículo 44.2 de la LCSP, que se refieran a los contratos y acuerdos marco que se vayan a financiar con fondos europeos”*.



## **SEXTO. Fondo del asunto: alegaciones de las partes.**

Analizados los requisitos de admisión del recurso, procede examinar los motivos en que el mismo se sustenta, comenzando por las alegaciones de las partes.

### **1. Alegaciones de la recurrente.**

La recurrente alega: *“Se interpone el presente recurso contra el acuerdo de adjudicación del contrato, ejercitando como pretensión principal la nulidad de la resolución de adjudicación realizada, solicitando la anulación del procedimiento”.*

Entiende que concurre una causa de nulidad de pleno derecho de las dispuestas en el art. 47 e) de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas, dado que la adjudicación se habría dictado *“prescindiendo total y absolutamente del procedimiento legalmente establecido”.*

Esta afirmación que se realiza se fundamenta en la vulneración del art. 158.2 de la LCSP, es decir que el plazo máximo para efectuar la adjudicación era de dos meses a contar desde la apertura de las proposiciones.

Expresa que *“el primer acto de apertura de las ofertas fue realizado por la mesa de contratación del 8 de agosto de 2023 y la adjudicación el 18 de octubre de 2023, con la emisión de la resolución que se impugna; por tanto, han transcurrido dos meses y 10 días entre ambos momentos, superándose los dos meses establecidos en el art. 158.2 de la LCSP”.*

Añade además que *“la adjudicación que se ha realizado no es susceptible de la ampliación de 15 días establecida en el apartado tercero del referido art. 158 de la LCSP, al no haber existido ninguna oferta anormalmente reducida”.*

Por otro lado, señala que se *“pretende la formalización del contrato en un plazo inferior al legalmente establecido, dado que en el apartado tercero de la resolución que se impugna viene a ordenar que «se cite a la persona adjudicataria para la formalización del contrato administrativo que no podrá efectuarse antes de que transcurran los diez días naturales desde que se remita la notificación de la adjudicación».* Alega que es totalmente contrario a lo dispuesto en materia de plazos por la LCSP. Concretamente el art. 153.3 establece que: *«Si el contrato es susceptible de recurso especial en materia de contratación conforme al artículo 44, la formalización no podrá efectuarse antes de que transcurran quince días hábiles desde que se remita la notificación de la adjudicación a los licitadores y candidatos. Las Comunidades Autónomas podrán incrementar este plazo, sin que exceda de un mes».*

Es por ello por lo que solicita que se estime el recurso basado en que la resolución de adjudicación *“es NULA DE PLENO DERECHO de conformidad con el art. 47 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas”.*

Asimismo, consta que es consciente de que la resolución de adjudicación queda suspendida por aplicación del artículo 53 LCSP.

### **2. Alegaciones del órgano de contratación.**

El órgano de contratación en el informe al recurso relata los antecedentes procedimentales acaecidos en el procedimiento de adjudicación, solicitando, la desestimación. Señala que la potestad de adjudicación del



contrato no se halla sometida a ningún tipo de plazo preclusivo o régimen de caducidad, por ello el transcurso del plazo de su ejercicio no implica la invalidez de su actuación, sino una irregularidad no invalidante. Hace mención a doctrina de los órganos administrativos de resolución del recurso especial en materia de contratación y también informes de la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón.

Añade que el “*expediente se suspendió durante 14 días, desde el 20 de septiembre de 2023 al 4 de octubre de 2023 al elevar el expediente de contratación a la Agencia de la Competencia y de la Regulación Económica de Andalucía para su análisis ante una posible colusión en el expediente en virtud del art 150.1, (...)*”.

Respecto del plazo de 10 días naturales para formalizar se remite a los pliegos, recordando que es un contrato financiado con los fondos europeos contemplados en el artículo 2 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 y en el artículo 2 del Decreto Ley 3/2021, de 16 de febrero, por el que se adoptan medidas de agilización administrativa y racionalización de los recursos para el impulso a la recuperación y resiliencia en el ámbito de la Comunidad Autónoma de Andalucía. Asimismo, al artículo 58 del Real Decreto Ley 36/2020, de 30 de diciembre que establece dicho plazo para estos contratos con fondos que tengan esta procedencia.

### 3. Alegaciones de la entidad adjudicataria.

Se opone al recurso presentado en las alegaciones presentadas el día 10 de noviembre de 2023 en el sentido de que el plazo no tiene naturaleza preclusiva.

### **SÉPTIMO. Fondo del asunto. Consideraciones del Tribunal.**

En el presente supuesto, la recurrente solicita la anulación de la resolución de adjudicación a fin de que se declare la caducidad del procedimiento al considerar que ha transcurrido el plazo de los dos meses que marca la LCSP para adjudicar el contrato solicitando que se acuerde la devolución de la garantía provisional constituida.

La pretensión ejercitada por la recurrente se circunscribe a determinar las consecuencias del posible incumplimiento del plazo para adjudicar el presente contrato por el órgano de contratación que achaca la recurrente. Interesa reproducir, en primer lugar, el artículo 158.2 de la LCSP, que dispone lo siguiente:

*«1. Cuando el único criterio para seleccionar al adjudicatario del contrato sea el del precio, la adjudicación deberá recaer en el plazo máximo de quince días a contar desde el siguiente al de apertura de las proposiciones.*

*2. Cuando para la adjudicación del contrato deban tenerse en cuenta una pluralidad de criterios, o utilizándose un único criterio sea este el del menor coste del ciclo de vida, el plazo máximo para efectuar la adjudicación será de dos meses a contar desde la apertura de las proposiciones, salvo que se hubiese establecido otro en el pliego de cláusulas administrativas particulares.*

*Si la proposición se contuviera en más de un sobre o archivo electrónico, de tal forma que estos deban abrirse en varios actos independientes, el plazo anterior se computará desde el primer acto de apertura del sobre o archivo electrónico que contenga una parte de la proposición.*

*3. Los plazos indicados en los apartados anteriores se ampliarán en quince días hábiles cuando sea necesario seguir los trámites a que se refiere el apartado 4 del artículo 149 de la presente Ley.*



4. *De no producirse la adjudicación dentro de los plazos señalados, los licitadores tendrán derecho a retirar su proposición, y a la devolución de la garantía provisional, de existir esta».*

Este mismo contenido se reproduce en la cláusula 10.8 del pliego.

Pues bien, de lo acaecido en la presente licitación y de los preceptos reproducidos y cláusula transcritas pueden considerarse que el plazo máximo para efectuar la adjudicación era de dos meses a contar desde la apertura de las proposiciones. La cuestión es determinar los efectos que tiene su transcurso, y si debe este Tribunal declarar la caducidad del procedimiento -por no haberse producido la adjudicación del contrato dentro de los plazos señalados, esto es, dos meses a contar desde la apertura de las proposiciones.

Sobre la alegación de la caducidad del procedimiento de adjudicación del contrato se ha pronunciado este Tribunal, estimando que, si bien da derecho a la retirada de la proposición realizada por un licitador sin consecuencias, no supone ello la caducidad del procedimiento. El carácter no esencial del plazo previsto para que el órgano de contratación es una doctrina constante de este Tribunal a los efectos de que se adjudique el contrato, es decir, implica que de su incumplimiento no se derive un defecto invalidante de dicha adjudicación, siendo la única consecuencia legal del mismo la posible retirada de su proposición por la licitadora. En el caso que nos ocupa, y como el propio informe del órgano señala, la imposibilidad de adjudicación en plazo de la presente licitación es imputable además a determinadas vicisitudes del expediente (posibles prácticas colusorias) que han abocado a una extensión del plazo para resolver.

Entre otras, este Tribunal, en su Resolución 16/2015, de 22 de enero; en ella, ante la denuncia de la recurrente de que se declare la caducidad de todo el expediente por haberse sobrepasado ampliamente el plazo para la adjudicación del contrato se resolvió lo siguiente: *«Al respecto, el artículo 161.2 del TRLCSP establece que “Cuando para la adjudicación del contrato deban tenerse en cuenta una pluralidad de criterios, el plazo máximo para efectuar la adjudicación será de dos meses a contar desde la apertura de las proposiciones, salvo que se hubiese establecido otro en el pliego de cláusulas administrativas particulares”.* En el supuesto examinado, había transcurrido con creces el plazo para efectuar la adjudicación. Concluía el Tribunal: *“No obstante, la única consecuencia derivada de la adjudicación fuera del tiempo establecido en el precepto legal es que los licitadores tienen derecho a retirar su proposición, tal y como dispone el artículo 161.4 del TRLCSP, sin que el incumplimiento del plazo genere otra consecuencia legal, ni suponga la anulabilidad del acto.”*

Asimismo, este Órgano en su Resolución 74/2019, de 14 de marzo, dispuso lo siguiente:

*«Lo anterior pone de manifiesto que dicha disposición normativa [artículo 161.4 del TRLCSP] no contiene previsión alguna que permita concluir la invalidez del acuerdo de adjudicación finalmente adoptado por haber sido dictado más allá del plazo legalmente previsto, por lo que de acuerdo con la Disposición Adicional Tercera del TRLCSP, debemos acudir a la regla general prevista en el artículo 48 de la Ley 39/2015, de 1 de octubre, del Procedimiento Administrativo Común de las Administraciones Públicas (en adelante LPAC) que dispone “La realización de actuaciones administrativas fuera del tiempo establecido para ellas sólo implicará la anulabilidad del acto, cuando así lo imponga la naturaleza del término o plazo”.*

*Al respecto se ha pronunciado este Tribunal en sus Resoluciones 107/2012, de 2 de noviembre y 230/2014, de 20 de noviembre, al señalar que “(...) se ha de tener en cuenta que, como regla general, el incumplimiento por la*



*Administración de los plazos legales o reglamentarios constituye una irregularidad no invalidante, como ya se señaló por este Tribunal en la Resolución 107/2012, de 2 de noviembre:*

*«Pues bien, el plazo establecido en el artículo 161 para la adjudicación de los contratos en el procedimiento abierto no es un plazo esencial, cuyo incumplimiento invalide el acto de que se trate. En este supuesto, prevalece la satisfacción de la necesidad administrativa a la que atiende la adjudicación del contrato, sin perjuicio de la posibilidad que asiste a los licitadores de retirar su proposición si la adjudicación no se produce dentro del plazo señalado, tal y como establece el artículo 161.4 del TRLCSP».*

En la Resolución 431/2020, de 3 de diciembre, aplicando la doctrina anterior a la luz de la normativa contractual actualmente vigente, afirmábamos lo siguiente:

*«Al respecto, actualmente los apartados 2 y 4 del artículo 158.4 de la LCSP, con una redacción muy similar a los citados apartados 2 y 4 del artículo 161 de la normativa contractual anterior, establecen que «2. Cuando para la adjudicación del contrato deban tenerse en cuenta una pluralidad de criterios, o utilizándose un único criterio sea este el del menor coste del ciclo de vida, el plazo máximo para efectuar la adjudicación será de dos meses (...), salvo que se hubiese establecido otro en el pliego de cláusulas administrativas particulares (...).*

*4. De no producirse la adjudicación dentro de los plazos señalados, los licitadores tendrán derecho a retirar su proposición, y a la devolución de la garantía provisional, de existir esta».*

*En definitiva, el carácter no esencial del plazo previsto para que el órgano de contratación adjudique el contrato, implica que de su incumplimiento no se derive un defecto invalidante de dicha adjudicación, siendo la única consecuencia legal del mismo la posible retirada de su proposición por la licitadora. En este mismo sentido se ha pronunciado la Junta Consultiva de Contratación Administrativa de la Comunidad Autónoma de Aragón en su Informe 11/2011, de 4 de mayo, al considerar que «La potestad de adjudicación del contrato no se halla sometida a ningún tipo de plazo preclusivo o régimen de caducidad, por ello el transcurso del plazo de su ejercicio no implica la invalidez de su actuación, sino una irregularidad no invalidante».*

*Por tanto, en el supuesto examinado, aun cuando se constatará la inobservancia del plazo previsto en el artículo 158.2 de la LCSP, anteriormente citado, dicha circunstancia no puede en ningún caso y de acuerdo con lo expuesto, tener las consecuencias anulatorias de la resolución de adjudicación impugnada que pretende la recurrente.*

*Es más, las Sentencias de 13 marzo de 2008 y 4 de junio de 2019 del Tribunal Supremo, alegadas por la recurrente, en las que señala que se refieren a que los procedimientos administrativos de contratación están sometidos a plazo de caducidad, no pueden ser compartidas por este Tribunal, dado que dichos pronunciamientos judiciales se refieren no a procedimientos de contratación sino de resolución de una concesión administrativa, así, la de 4 de junio dispone expresamente en su fundamento de derecho segundo entre otras cuestiones que «El análisis de este motivo impugnatorio exige dejar sentado que el procedimiento para resolver una concesión administrativa está sujeto a un plazo de resolución y que el instituto de la caducidad, para el caso de que se supere dicho plazo sin que se haya dictado resolución expresa, es aplicable igualmente a este procedimiento.*



*Así lo ha establecido el Tribunal Supremo en Sentencias de 13 de marzo de 2008 (recurso 1366/2005) y de 28 de junio de 2011 (recurso 3003/2009).».*Procede, pues, desestimar en el sentido expresado el cuarto motivo del recurso».

Por otro lado, en cuanto a la aplicación del plazo de 15 días del artículo 153 LCSP, y no el de 10 días naturales asiste la razón al órgano de contratación. El 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, señala en su artículo 58.1 que:

*“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”.*

Pero no solo es esa la previsión, sino que el propio pliego recoge esa previsión en la cláusula 10.9 relativa a la formalización del contrato, señalando expresamente:

*“Cuando el contrato sea susceptible de recurso especial en materia de contratación, 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 de la resolución de adjudicación del contrato. Transcurrido este plazo sin que se hubiera interpuesto recurso que lleve aparejada la suspensión de la formalización del contrato o desde que se dicte resolución con el levantamiento de la suspensión del acto de adjudicación, los servicios dependientes del órgano de contratación requerirán por medios electrónicos a la persona adjudicataria para que formalice el contrato en plazo no superior a cinco días, contados desde el siguiente a aquél en que hubiera recibido el requerimiento, plazo que podrá reducirse hasta la mitad por exceso en caso de urgencia”.*

Entendemos que no pueden prosperar las pretensiones anulatorias ejercitadas por la recurrente. Procede la desestimación de los motivos alegados, y con ello, la desestimación íntegra del recurso interpuesto.

#### **OCTAVO. Sobre la imposición de multa solicitada por el órgano de contratación.**

El órgano de contratación fundamenta su solicitud en “que ha habido mala fe intentando sacar provecho para motivar su recurso, solicitando la imposición de multa en su máxima cuantía”.

Pues bien, sobre la imposición de multa, el artículo 58.2 de la LCSP establece lo siguiente: *«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 la Sentencia de 5 de febrero de 2020 de la Sala de lo Contencioso-administrativo de la Audiencia Nacional señala:



*“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))”.*

Al respecto, 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».*

Sin embargo, la mala fe tiene un sentido más restringido, porque precisa de un componente malicioso que no concurre en la temeridad. Supone un comportamiento deliberado en la formulación de pretensiones jurídicas, que a sabiendas se aparta de la exigible acomodación a la normativa jurídica de la institución de que se trate. La mala fe exige una intencionalidad manifiesta de bordear o incumplir la norma con peticiones que no se corresponden con las que se derivan del derecho ejercitado. Podría decirse que la temeridad asemeja una actitud culposa, mientras que la mala fe, precisa de un notable componente doloso.

En este supuesto, el Tribunal, tras el análisis del contenido del presente recurso, aprecia que la interposición del presente recurso representa un supuesto paradigmático de actuación del licitador temeraria al recurrir, pues si bien pudieran existir dudas, por su desconocimiento de la doctrina sobre los efectos del transcurso del plazo de dos meses del artículo 158.2 LCSP, no así respecto del plazo de 10 días naturales, porque está previsto expresamente en el PCAP, que ha consentido, y que es ley entre las partes ex art. 139 LCSP.

Ello supone una infracción clara de la doctrina de los actos propios que significa la vinculación del autor de una declaración de voluntad al sentido objetivo de la misma y la imposibilidad de adoptar después un comportamiento contradictorio que se resume en el aforismo latino: *«venire contra factum proprium non valet».*



Este comportamiento es indicativo de manifiesta temeridad y supone un ejercicio abusivo del recurso especial en materia de contratación que, estando financiado con fondos europeos, previendo la legislación una tramitación más ágil, la inconsistencia de sus argumentos ha repercutido negativamente en el procedimiento de licitación, conociendo (como exponíamos en los antecedentes de hecho), que la interposición del recurso especial paralizaba la tramitación de la contratación.

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 Órgano.

Pues bien, este Tribunal considera que deben ser sancionadas las actuaciones de aquellas recurrentes que usan esta vía de impugnación actuando con temeridad.

En cuanto al importe de la multa, el 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 o a los licitadores en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP, pues el órgano de contratación tampoco los cuantifica, pero las circunstancias expuestas de temeridad manifiesta 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.

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

## ACUERDA

**PRIMERO.** Desestimar el recurso especial en materia de contratación interpuesto por la **UTE AUTOCARES GUILLE Y MILOSAN TRAVEL** (en adelante, la UTE) contra la resolución de 18 de octubre de 2023, por la que se adjudica el contrato denominado “Servicio de transporte escolar en los centros educativos públicos de la provincia de Cádiz”, en relación al lote 138 (Expte. CONTR 2023 0000572938), convocado por la Agencia Pública Andaluza de Educación (en adelante, APAE) entidad adscrita a la Consejería de Desarrollo Educativo y Formación Profesional.

**SEGUNDO.** Acordar el levantamiento de la medida cautelar de suspensión automática del acto impugnado ex art. 53 LCSP, respecto del lote 138.

**TERCERO.** Declarar que se aprecia temeridad en la interposición del recurso, por lo que procede la imposición de multa en los términos previstos en el artículo 58.2 de la LCSP en la 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.

