



Recurso nº 748/2014

Resolución nº 746/2014

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

En Madrid, a 3 de octubre de 2014.

VISTO el recurso especial interpuesto por D. P. M. A., en representación de GESMEDIA CONSULTING, S.A., contra la resolución del Ministerio de Defensa por la que se adjudicaba el contrato relativo a la *“Adquisición de Plan de Medios para la Acción del día de la Fiesta Nacional. Expediente 100/82/14/0137/00”*, el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO.

Primero. El Ministerio de Defensa convocó, mediante anuncio enviado al Diario Oficial de la Unión Europea el 14 de junio de 2014, publicado en el Boletín Oficial del Estado el 21 de junio de 2014, licitación para adjudicar por procedimiento abierto y tramitación urgente, contrato relativo a la *“Adquisición de Plan de Medios para la Acción del día de la Fiesta Nacional. Expediente 100/82/14/0137/00”*, con un valor estimado de 628.099,17 €.

Segundo. El recurrente mediante escrito presentado en el registro de este Tribunal el 12 de septiembre de 2014 interpuso recurso especial en materia de contratación contra la resolución dictada por la Subdirección General de Servicios Económicos y Pagadurías de 29 de agosto de 2014 por la que se adjudicaba el contrato ahora impugnado.

Tercero. El recurrente solicita la anulación del acto recurrido por estimar inviable la oferta económica de la empresa que ha resultado adjudicataria.



Cuarto. La Secretaría del Tribunal, en fecha 22 de septiembre de 2014, dio traslado del recurso interpuesto a los restantes licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaran oportuno, formularan las alegaciones que a su derecho conviniesen. MEDIA SAPIENS SPAIN, S.A, adjudicataria del contrato, ha formulado alegaciones en plazo.

Quinto. En fecha 26 de septiembre de 2014 la Secretaria del Tribunal, en el ejercicio de competencias delegadas, dicta resolución por la que acuerda levantar la suspensión del expediente de contratación, producida como consecuencia de lo dispuesto en el artículo 45 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El recurso especial en materia de contratación, se interpone contra el acuerdo de adjudicación adoptado por un poder adjudicador por lo que corresponde a este Tribunal su resolución de conformidad con el artículo 41.1 del TRLCSP.

Segundo. El acto recurrido es el acuerdo de adjudicación de un contrato de servicios sujeto a regulación armonizada, por lo que el recurso ha sido interpuesto contra acto recurrible de conformidad con lo establecido en el artículo 40.1, a) y 2, c) del TRLCSP.

Tercero. Antes de entrar a examinar el fondo del asunto, procede establecer si el escrito de recurso ha sido interpuesto en plazo, de acuerdo con lo preceptuado al respecto en el artículo 44 del TRLCSP. El TRLCSP establece en el apartado 2 del artículo 44 que *“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”*, añadiendo en su apartado 3 que *“La presentación del escrito de interposición deberá hacerse necesariamente en el registro del órgano de contratación o en el del órgano competente para la resolución del recurso”*.

Desde la fecha de remisión de la notificación, el 1 de septiembre de 2014, hasta el registro de entrada del recurso en el Tribunal, el 12 de septiembre de 2014, no ha



transcurrido el plazo máximo legal establecido para la interposición, por lo que el recurso se ha interpuesto en plazo.

Cuarto. Entrando en el análisis de la legitimación propiamente dicha, procede traer a colación lo previsto en el artículo 42 del TRLCSP conforme al cual: *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos e intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto del recurso”*.

La resolución de este Tribunal número 288/2012 analiza con extensión la legitimación necesaria para recurrir y la reproducimos a continuación: *“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).”

Pues bien, para determinar si en un asunto concreto concurre el requisito de la legitimación en el reclamante, este Tribunal ha señalado en su Resolución 122/2012 que:

“Para precisar el alcance del “interés legítimo” en caso de terceros no licitadores -como es el supuesto que nos ocupa-, ha de tenerse en cuenta que, aunque la doctrina jurisprudencial en el ámbito administrativo considera el concepto con criterios amplios, lo que permitiría recurrir a quienes tengan un interés legítimo distinto al de obtener la adjudicación, tal interés ha de ser propio e ir más allá de la mera defensa de la legalidad.

En este sentido, este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales se ha pronunciado en numerosas resoluciones. Valga citar la Resolución 290/2011, donde se expone en el fundamento de derecho cuarto 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 057/2012 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.”

El recurrente, de acuerdo con el documento nº 27 del expediente remitido, acta nº 40/2014, ha resultado el quinto clasificado con una puntuación de 46,43 puntos en total de los cinco licitadores que ha concurrido al procedimiento.

Por ello, aunque se estimasen sus alegaciones y se considerase inviable la oferta presentada por la adjudicataria, en ningún caso la mercantil recurrente podría resultar adjudicataria, ni le podría reportar un beneficio cierto al recurrente, pues ninguna ventaja patrimonial o de otro tipo le correspondería, en consecuencia, de acuerdo con lo hasta aquí expuesto, debemos negar la legitimación activa del recurrente e inadmitir el presente recurso.

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir el recurso interpuesto por D. P. M. A., en representación de GESMEDIA CONSULTING, S.A., contra la resolución del Ministerio de Defensa por la que se adjudicaba el contrato relativo a “*Adquisición de Plan de Medios para la Acción del día de la Fiesta Nacional. Expediente 100/82/14/0137/00*”, por falta de legitimación.



Segundo. Declarar que no se aprecia la concurrencia de mala fe o temeridad en la interposición del recurso, por lo que no procede la imposición de la sanción prevista en el artículo 47.5 del TRLCSP.

Esta resolución es definitiva en la vía administrativa y contra la misma cabe interponer recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso Administrativo de la Audiencia Nacional, en el plazo de dos meses, a contar desde el día siguiente a la 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.