



Recurso nº 1240/2016 C.A. Galicia 170/2016

Resolución nº 130/2017

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

En Madrid a 3 de febrero de 2017.

VISTO el recurso interpuesto por **D. C. A. G. P.**, en nombre y representación de la ASOCIACION EN DEFENSA DE VIGO, contra la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Concello de Vigo, de adjudicación del contrato de obra de reforma de la Grada de Río del Estadio Municipal de Balaídos (Expte. 4051/440), el Tribunal ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. Por el órgano de contratación, la Junta de Gobierno Local del Concello de Vigo, se convocó licitación para adjudicar por el procedimiento abierto el contrato de obra de reforma de la Grada de Río del Estadio Municipal de Balaídos, con un valor estimado de 6.161.175,95 euros.

Con fecha de 8 de octubre de 2016, se publicó el anuncio de licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea, el 13 de octubre de 2016 en el Diario Oficial de Galicia, el 19 de octubre de 2016 en el Boletín Oficial del Estado, y el 17 de octubre de 2016 en el Boletín Oficial de la Pontevedra.

Segundo. Tras desarrollarse el procedimiento de licitación de acuerdo con las prescripciones establecidas al efecto, habiendo tenido lugar la valoración de las ofertas, se identificó, a la vista de la valoración global, como oferta más ventajosa a la presentada por la SOCIEDAD ANÓNIMA DE OBRAS Y SERVICIOS, COPASA, empresa a cuyo favor se acordó por el órgano de contratación, el 5 de diciembre de 2016, la adjudicación del citado contrato.

Este acuerdo fue notificado a los licitadores en la fecha señalada y publicado en el Perfil del Contratante.

Tercero. Con fecha de 23 de diciembre de 2016, la entidad recurrente presenta en el Registro del órgano de contratación recurso especial en materia de contratación contra el acuerdo del órgano de

contratación de 23 de diciembre de 2016 de adjudicación del contrato. Consta la presentación de anuncio previo.

La entidad recurrente fundamenta su recurso, por una parte, en la pendencia de un recurso de reposición contra el acuerdo de aprobación del expediente de contratación que aún no se ha resuelto, y, asimismo, en la falta de justificación u oportunidad de las obras objeto del expediente de contratación. Con base en ello, la citada entidad solicita la anulación del acuerdo de adjudicación.

Cuarto. Con fecha de 9 de enero de 2017, se recibió en este Tribunal el expediente administrativo y el correspondiente informe del órgano de contratación.

Quinto. La Secretaría del Tribunal dio traslado del recurso interpuesto a los licitadores, otorgándoles un plazo de cinco días hábiles para que, si lo estimaban oportuno, formularan alegaciones. Se han presentado alegaciones por parte de la SOCIEDAD ANÓNIMA DE OBRAS Y SERVICIOS, COPASA, en las que solicita la inadmisión del recurso por falta de legitimación activa de la entidad recurrente y, subsidiariamente, su desestimación.

FUNDAMENTOS DE DERECHO.

Primero. El recurso presentado, que debe calificarse como especial en materia de contratación, se interpone ante este Tribunal que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.1 y 3 del Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre, por el que se aprueba el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público (TRLCSPP), en el artículo 22.1.1º del Real Decreto 814/2015, de 11 de septiembre, por el que se aprueba el Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales (RPERMC) y en el Convenio suscrito entre la Comunidad Autónoma de Galicia y el Ministerio de Hacienda y Administraciones Públicas el 7 de noviembre de 2013, sobre atribución de competencia de recursos contractuales.

Segundo. El contrato objeto del recurso es un contrato de obra sujeto a regulación armonizada, siendo por ello susceptible de recurso especial en materia de contratación al amparo de lo previsto en el artículo 40 del TRLCSPP.

Es objeto del recurso el acuerdo de adjudicación del contrato, acto que, de conformidad con el artículo 40.2 c) de dicho Texto Refundido, es susceptible de impugnación.

Tercero. El recurso se ha interpuesto dentro del plazo de quince días hábiles señalado en el artículo 44.2 del TRLCSP

Cuarto. Procede a continuación analizar la legitimación activa de la entidad recurrente. A este respecto, el artículo 42 del TRLCSP establece que: *“Podrá interponer el correspondiente recurso especial en materia de contratación toda persona física o jurídica cuyos derechos o intereses legítimos se hayan visto perjudicados o puedan resultar afectados por las decisiones objeto de recurso”*.

En relación con las asociaciones que defienden intereses colectivos, el artículo 24.1 del RPERMC señala que *“Sin perjuicio de los supuestos generales previstos en el artículo 42 del texto refundido de la Ley de Contratos del Sector Público y en el 102 de la Ley 31/2007, de 30 de octubre, los recursos regulados en este Reglamento podrán ser interpuestos por las asociaciones representativas de intereses relacionados con el objeto del contrato que se impugna exclusivamente cuando lo sean para la defensa de los intereses colectivos de sus asociados”*.

De acuerdo con esta previsión, es necesario que se acredite por la asociación recurrente que la eventual estimación del recurso afecta directamente a la esfera de los intereses colectivos que representa, intereses que deben ser concretos y no meramente hipotéticos. En el presente caso, la asociación recurrente, según el artículo 3 de sus Estatutos, tiene como fines:

- a) *La defensa de los intereses económicos y sociales de Vigo.*
- b) *Dinamizar la participación ciudadana y el debate público en temas de interés general relacionados con Vigo y su área de influencia.*
- c) *Favorecer la transparencia en la gobernanza de las instituciones viguesas y la contribución ciudadana a la buena gestión de los asuntos públicos.*
- d) *Contribuir al progreso de Vigo y a la reducción de la pobreza, en todos y cada uno de los barrios y parroquias de la ciudad.*
- e) *Apoyar cualquier iniciativa que favorezca la consecución de los anteriores fines.*

Debemos examinar a continuación si los fines expuestos en sus estatutos permiten conferir a la asociación recurrente la legitimación activa necesaria para la interposición del recurso especial que estamos examinando. A este respecto hemos señalado en resoluciones anteriores que, 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.

Así, en la Resolución 269/2013 señalamos que *"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)".*

Por su parte, en la Resolución 239/2012 señalábamos que *"de manera reiterada en nuestra doctrina a propósito de la impugnación de la adjudicación por un licitador excluido (por todas, Resoluciones nº 237/2011, de 13 de octubre, nº 22/2012, de 18 de enero, y nº 107/2012, de 11 de mayo de 2012), con fundamento en el mandato contenido en el hoy artículo 42 del TRLCSP, hemos declarado 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 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 resulte adjudicatarias otras empresas licitadoras, toda vez que nuestro ordenamiento no reconoce la acción popular en materia de contratación pública".*

En esta línea, este Tribunal viene aceptando la legitimación de terceros no licitadores, como es el caso de la asociación recurrente, siempre bajo la premisa de la acreditación de la existencia de un auténtico interés legítimo habilitante para impugnar el acto de que se trate. Así, en la Resolución

269/2013 insistíamos en que para que pueda considerarse, en términos generales, que concurre el interés legítimo en la asociación recurrente era preciso que la resolución impugnada pudiera 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 cual no resultaba acreditado por aquella. En este sentido, razonábamos lo siguiente:

En el presente caso, la Asociación reclamante fundamenta su legitimación en perjuicios económicos ciertamente hipotéticos (“la ejecución del contrato adjudicado por ADIF... producirá, con total seguridad, un grave quebranto económico a dichos campings, derivado del perjuicio para su imagen, y de la pérdida de clientes y de ingresos que dicha ejecución causará, provocados por los graves efectos negativos que producirá la ejecución de las obras y la puesta en funcionamiento posterior de la infraestructura en términos de impacto ambiental (sobre todo, de contaminación acústica) y de impacto económico negativo para el sector turístico”) cuyo concreto alcance no especifica. No consta, en definitiva, el perjuicio efectivo y acreditado que la adjudicación del contrato ocasionaría a la Asociación o a sus miembros, quedando los hipotéticos perjuicios económicos invocados en el ámbito de la mera posibilidad.

Al igual que en la Resolución citada, en el presente supuesto, la asociación recurrente no acredita un interés directamente relacionado con el objeto del recurso, tan solo una relación refleja con dicho objeto basada en los fines que defiende esa asociación, de suerte que los efectos de una eventual resolución estimatoria de este recurso no incidirían de por sí sobre su esfera jurídica, pudiendo hacerlo tan solo de forma meramente hipotética o potencial.

Por otra parte, el recurso interpuesto por la entidad recurrente no denuncia ningún defecto o irregularidad imputable al acto de adjudicación ni al procedimiento de contratación en el seno del cual se acordó la misma, fundamentándose exclusivamente en la interposición de un recurso de reposición contra el acuerdo de aprobación del expediente que aún no se ha resuelto y en que las obras objeto del expediente de contratación carecen de justificación. Ahora bien, como ha señalado anteriormente este Tribunal, el recurso especial en materia de contratación no puede configurarse como un mecanismo para depurar la justificación u oportunidad de los contratos o los defectos o irregularidades que, al margen del procedimiento de licitación, hayan podido cometerse con ocasión de su celebración.

En este sentido, en la Resolución 57/2013 se indicó lo siguiente: *“Pues bien, en nuestro caso, y respecto del Acuerdo en la parte que aprueba el expediente de contratación, se suscitan, como hemos visto, cuestiones referidas a la financiación, el proyecto técnico y la disponibilidad de los terrenos. Se trata de cuestiones que pueden tener un cierto reflejo en actos expresamente impugnables, como en el anuncio de licitación o incluso en los pliegos, como presupuesto que son de la propia contratación. Pero, pese a ello, este Tribunal considera que son ajenas al ámbito de su competencia, dada la naturaleza y finalidad de este recurso especial. Así, el preámbulo de la Ley 34/2010, que lo introdujo en nuestro ordenamiento, señala que la finalidad de la reforma en la normativa de la Unión Europea que incorpora no fue otra que ‘reforzar los efectos del recurso permitiendo que los candidatos y licitadores que intervengan en los procedimientos de adjudicación puedan interponer recurso contra las infracciones legales que se produzcan en la tramitación de los procedimientos de selección contando con la posibilidad razonable de conseguir una resolución eficaz; todo ello, con la finalidad última de aplicar lo dispuesto en la normativa de la UE sobre contratación, que, como dice en el preámbulo la Directiva 2007/66/CE, se orienta a garantizar ‘la transparencia y no discriminación’ o ‘apertura de los contratos públicos a la competencia’ (como señalaba la previa Directiva 1989/665). Por tanto, nuestra legislación ha seleccionado como recurribles por esta especial vía aquellos actos que pueden suponer una restricción indebida de la transparencia y la igualdad en la concurrencia entre licitadores que consagra la normativa UE: No se trata, en consecuencia, de depurar por esta vía todas las posibles infracciones que se hayan podido cometer en la contratación, que tendrán otras formas de tutela, sea la del art. 39 del TRLCSP (que, además, aquí consta iniciada), sea el recurso administrativo o judicial que cupiera contra los actos de que se trate.*

Por todo lo anterior,

VISTOS los preceptos legales de aplicación,

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

Primero. Inadmitir, por falta de legitimación, el recurso interpuesto por **D. C. A. G. P.**, en nombre y representación de ASOCIACION EN DEFENSA DE VIGO, contra la Resolución de la Junta de Gobierno Local del Concello de Vigo de adjudicación del contrato de obra de reforma de la Grada de Rio del Estadio Municipal de Balaídos.

Segundo. Levantar la suspensión del procedimiento de contratación.

Tercero. 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 del Tribunal Superior de Justicia de Galicia en el plazo dos meses, a contar desde el día siguiente a la recepción de esta notificación, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 10.1 k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso-Administrativa.