



Recurso nº 216/2013 C.A. Cantabria 021/2013

Resolución nº 190/2013

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

En Madrid, a 23 de mayo de 2013.

VISTO el recurso interpuesto por D. R.E.D.T., en representación del PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL (PSOE) contra los anuncios de licitación y el documento descriptivo del “Contrato de colaboración entre el sector público y privado para la realización de una actuación global e integrada en el Hospital Universitario Marqués de Valdecilla”, este Tribunal, en sesión del día de la fecha, ha adoptado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

Primero. El Consejo de Gobierno de Cantabria, en fecha 14 de marzo de 2013, acordó autorizar la celebración del contrato de colaboración entre el sector público y el sector privada para la realización de una actuación global e integrada en el Hospital Universitario Marqués de Valdecilla, previamente examinado el Documento de Evaluación Previa y el Documento Descriptivo en el que se incluye el Programa Funcional de este contrato de colaboración.

Segundo. El Hospital Universitario Marqués de Valdecilla, en su condición de órgano de contratación, llevó a cabo la publicación de los anuncios de licitación de este contrato de colaboración, en el Diario Oficial de la Unión Europea en fecha 22 de marzo de 2013, así como también en el Boletín Oficial del Estado de 30 de marzo de 2013 y en el Boletín Oficial de Cantabria de 2 de abril de 2013.

Advertidas determinadas incorrecciones que fueron subsanadas, se procedió nuevamente a la publicación del anuncio de licitación en el Diario Oficial de la Unión Europea de 4 de abril de 2013, en el Boletín oficial del Estado de 9 de abril de 2013 y en

el Boletín Oficial de Cantabria de 12 de abril de 2013, quedando reabierto el plazo de presentación de solicitudes de participación hasta el 23 de abril de 2013.

Tercero. La licitación se ha desarrollado de conformidad con los trámites previstos en el Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSP, en lo sucesivo) y demás legislación aplicable en materia de contratación.

Cuarto. Anunciada por el Partido Socialista Obrero Español (PSOE, en lo sucesivo) la voluntad de interponer recurso especial en materia de contratación, el mismo fue interpuesto mediante escrito de fecha 23 de abril de 2013, contra los anuncios de licitación y el documento descriptivo del “Contrato de colaboración entre el sector público y privado para la realización de una actuación global e integrada en el Hospital Universitario Marqués de Valdecilla”.

De acuerdo con lo previsto en el artículo 46.2 del TRLCSP, se solicitó por el Tribunal al órgano de contratación la remisión del expediente y el informe correspondiente, habiendo sido recibido los mismos.

Quinto. Con fecha 21 de mayo de 2013, por el Tribunal se desestiman las medidas cautelares solicitadas, de forma que el procedimiento pueda continuar por sus trámites, de acuerdo con el artículo 43 del TRLCSP.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

Primero. El presente recurso se interpone ante este Tribunal, que es competente para resolverlo de conformidad con lo dispuesto en el artículo 41.3 del TRLCSP y en el Convenio de Colaboración suscrito al efecto entre la Administración General del Estado y la de la Comunidad Autónoma de Cantabria el 28 de noviembre de 2012, publicado en el Boletín Oficial del Estado del día 13 de diciembre de 2012 por Resolución de la Subsecretaría de 5 de diciembre de 2012.

Segundo. La interposición se ha producido dentro del plazo legal previsto en el artículo 44 del TRLCSP.

Tercero. De conformidad con lo previsto en el artículo 40 del TRLCSP, apartados 1.a) y 2.a), el recurso se interpone frente a un acto susceptible de recurso especial en materia de contratación, en concreto, contra los anuncios de licitación y el documento descriptivo del contrato de colaboración entre el sector público y el sector privado para la realización de una actuación global e integrada en el Hospital Universitario Marqués de Valdecilla.

Cuarto. Resta, finalmente, en lo que atañe a los requisitos de admisión, el examen de la legitimación del recurrente. Como bien es sabido, 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"*.

Al objeto de examinar si los recurrentes son titulares de un derecho o interés legítimo que pueda verse perjudicado o afectado por las decisiones objeto del recurso en términos que les otorguen legitimación para su interposición, conviene traer a colación (como así se hizo ya en la resolución 31/2010 de este Tribunal) la Sentencia del Tribunal Supremo de 20 de julio de 2005, en la que, como un primer paso en la configuración del concepto de legitimación, se afirma:

"Tratándose de contratos administrativos, el interés legítimo viene determinado en general por la participación en la licitación (ss. 7-3-2001 citada por la de 4-6-2001), por cuanto quienes quedan ajenos a la misma, en principio, no resultan afectados en sus derechos e intereses, si bien, no puede perderse de vista que la determinación de la legitimación, en cuanto responde a los intereses que específicamente estén en juego en cada caso, ha de efectuarse de forma casuística, lo que tiene una proyección concreta en los supuestos de procedimientos de concurrencia, en los cuales la condición de interesado no deriva de la genérica capacidad para participar en los mismos, sino de la actitud de los posibles concursantes respecto del concreto procedimiento de que se trate, es decir, la condición de interesado no es equiparable a la genérica condición de contratista con capacidad para participar en el concurso, sino que es preciso que se ejercite tal condición, ya sea participando en el procedimiento o de cualquier otro modo, sin que pueda descartarse la impugnación de la convocatoria del concurso por quien no participa en razón de las propias condiciones en que es convocado."

Sobre esta base se afirmó en la citada resolución 31/2010 que, *"por tanto, no es necesario ser licitador para que se tenga la condición de interesado en el procedimiento, ni tampoco basta con ser contratista con capacidad para contratar, sino que debe ejercitarse dicha condición"*.

Esta afirmación, por otro lado, era congruente con lo indicado en el artículo 1.3 de la Directiva 89/665/CEE que, en la redacción dada por la Directiva 2007/66/CE, establece que *"los Estados miembros velarán porque, con arreglo a modalidades detalladas que ellos mismos podrán determinar, los procedimientos de recurso sean accesibles, como mínimo, a cualquier persona que tenga o haya tenido interés en obtener un determinado contrato y que se haya visto o pueda verse perjudicada por una presunta infracción."*

Lo cierto es, sin embargo, que este Tribunal, frente al carácter mínimo del concepto de interés legítimo predicado por la citada Directiva, ha venido haciendo una interpretación más amplia del requisito de legitimación, admitiendo la interposición de recursos por terceros no licitadores ni interesados en concurrir a la licitación, en todo caso, bajo el principio axial, afirmado en la resolución 277/2011, de que el requisito de legitimación del artículo 42 TRLCSP debe *"interpretarse a la luz de la doctrina sentada por los Tribunales, que, en relación con el concepto de "interés legítimo", exige, para que pueda considerarse que el mismo concurre, 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)"*.

En el mismo sentido, este Tribunal, precisando el alcance del concepto de "interés legítimo" en el caso de terceros no licitadores, afirmó en la resolución 122/2012 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 mismo sentido, se ha pronunciado en numerosas resoluciones este Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, entre otras, en 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...."* En consecuencia, cuando no existe un interés propio de la recurrente no puede entenderse que existe legitimación, y ello porque *"en definitiva, en el caso de estimación del recurso, no puede derivarse ningún efecto positivo (beneficio) ni evitación de un efecto negativo (perjuicio) para la recurrente"*.

En esta línea, este Tribunal ha aceptado, en ocasiones, la legitimación de terceros no licitadores o que no pretenden la adjudicación del contrato. Así lo hizo, por ejemplo, en la resolución 281/2012, en relación con el recurso interpuesto por el Colectivo de Chaquetas verdes del Aeropuerto de Málaga Costa del Sol contra el Pliego de Prescripciones Técnicas aprobado para regir la contratación del Servicio de Atención de la Sala Vip del citado Aeropuerto, y ello sobre la base de las siguientes consideraciones:

"En el presente caso, es objeto de impugnación el Pliego de Prescripciones Técnicas de referencia por considerar que el mismo no garantiza el cumplimiento de lo dispuesto en el Convenio Colectivo del sector, ni lo establecido en el acuerdo individual al que se llegó con AENA para subrogar a los trabajadores del anterior contrato en todos los derechos, obligaciones y adscripción al puesto de trabajo que tienen con la actual contratista caso de que la adjudicación finalmente se acuerde en favor de otro licitador. Las recurrentes estiman que el Pliego de Prescripciones Técnicas no garantiza la subrogación que debe operar ex convenio y en virtud del pacto individual antes señalado. El recurrente es el Comité de Empresa de los trabajadores del aeropuerto de Málaga por lo que es razonable pensar que la eventual estimación de su pretensión podría generar un efecto positivo en la esfera jurídica de los trabajadores afectados por la decisión de este Tribunal y, consecuentemente, procede reconocer su legitimación activa".

En esta misma línea, en la resolución 292/2012 se reconoció legitimación a determinadas personas, en su condición de trabajadoras de la empresa de limpieza que venía

prestando el servicio en el Centro Oceanográfico de Vigo, para la interposición de recurso especial en materia de contratación contra el Pliego de Prescripciones Técnicas que había de regir la contratación del "Servicio de limpieza para la Sede Central y Centros Oceanográficos durante 2013", y ello sobre la base de las siguientes consideraciones:

"Pues bien, a estos efectos, la legitimación que alegan las recurrentes se fundamenta en el mantenimiento de su relación laboral en los términos que actualmente disfrutan; afirman que resultan afectadas por la contratación, al ser trabajadoras en cuyo contrato laboral deberá subrogarse la empresa adjudicataria. Las recurrentes afirman, como se expondrá a continuación con más detalle, que el Pliego de Prescripciones Técnicas infringe la obligatoria subrogación del nuevo adjudicatario en la totalidad de los derechos y obligaciones que las trabajadoras disfrutaban en la empresa que actualmente presta el servicio y contradice el Pliego de Condiciones Administrativas Particulares de la propia licitación. Pues bien, los intereses alegados pueden ser afectados de modo efectivo, y no solo hipotético, potencial y futuro, si se estima el recurso contra el pliego de prescripciones técnicas."

No cabe, sin embargo, asimilar el supuesto ahora enjuiciado a los contemplados en tales resoluciones.

En efecto, el presente recurso no ha sido interpuesto por los trabajadores (o por sus órganos de representación) que, desempeñando sus funciones en el marco de un previo contrato de servicios, pretendan que en los pliegos se recoja, expresa o implícitamente, la eventual obligación del nuevo adjudicatario de subrogarse en dichas relaciones laborales.

Por contraste, el recurso ahora examinado ha sido interpuesto por un partido político (y no por un Grupo Parlamentario como se señala en el apartado de legitimación del recurso, toda vez que única y exclusivamente se ha acreditado el poder de representación del Partido Socialista Obrero Español a favor de la recurrente), sin justificar de modo alguno, ni siquiera indiciariamente, el derecho o interés legítimo que a su juicio lo habilita para poder interponer el presente recurso especial en materia de contratación.

Pues bien, expuesto cuanto antecede, es patente que no concurre en el partido político recurrente ese vínculo o conexión con la pretensión ejercitada y que ha de traducirse en un interés en sentido propio, cualificado o específico que, de prosperar la pretensión

ejercitada, supondría la obtención cierta de un beneficio material o evitación, también cierta, de un perjuicio.

A mayor abundamiento y en relación con los partidos políticos, el reciente Auto de la Audiencia Nacional de 18 de octubre de 2012 (dictado en recurso contencioso-administrativo 400/2012 por el que se inadmite el recurso presentado por uno de los partidos políticos de mayor representación en las Cortes) considera que reconocer la legitimación de los partidos políticos para impugnar ante la jurisdicción contencioso-administrativa todas las actuaciones de la Administración contrarias a los planteamientos ideológicos reflejados en su ideario político, sería tanto como reconocer a dichos partidos una acción pública en defensa de la legalidad, contraviniendo la Ley de la Jurisdicción y convirtiendo la jurisdicción contencioso-administrativa en un foro de discusión política, señalando expresamente:

“...Los partidos políticos constituyen instrumentos de participación política de los ciudadanos en el Estado democrático. Según el artículo 6 de la Constitución expresan el pluralismo político, concurren a la formación y manifestación de la voluntad popular y son instrumento fundamental para la participación política. Esta naturaleza les atribuye una función política de carácter general que no es suficiente para conferirles legitimación para la impugnación de cualquier acto administrativo que pueda tener efectos políticos, si no se aprecia una conexión específica con su actuación o funcionamiento. No es suficiente que exista una relación entre la disposición que pretende impugnarse y los fines de política general que puedan perseguir como asociaciones de participación política. Sostener la existencia a favor de los partidos políticos de legitimación para impugnar cualquier acto administrativo por la relación existente entre los fines que aquéllos pueden perseguir según su ideología o programa de actuación y el sector político, social o económico sobre el que produce efectos aquel acto equivaldría a reconocerles una acción popular”.

Debe, por todo ello, concluirse la falta de legitimación del recurrente y la consiguiente necesidad de inadmitir el recurso interpuesto.

Quinto. Concurriendo, pues, causa de inadmisión del recurso interpuesto dada la falta de legitimación del recurrente, no procede entrar a analizar el fondo de la cuestión que de contrario se suscita.

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. R.E.D.T., en representación del PARTIDO SOCIALISTA OBRERO ESPAÑOL (PSOE) contra los anuncios de licitación y el documento descriptivo del “Contrato de colaboración entre el sector público y privado para la realización de una actuación global e integrada en el Hospital Universitario Marqués de Valdecilla”.

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 Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público aprobado por Real Decreto 3/2011, de 14 de noviembre.

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 Cantabria, 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, letra k) y 46.1 de la Ley 29/1998, de 13 de julio, Reguladora de la Jurisdicción Contencioso Administrativa.