

- **Administrativando Abogados. [13 septiembre, 2021](#)**

La legitimación en contratación pública. ¿Es posible recurrir un pliego sin presentarse a la licitación?

I. Introducción

Como es sabido, la **legitimación** supone la capacidad de una persona para invocar la titularidad de un derecho o un interés legítimo ante los Tribunales, de manera que, habiendo una relación entre el sujeto y el objeto de la pretensión, la estimación de su recurso le producirá un beneficio o la eliminación de un perjuicio.

II. Regulación

La **legitimación** en el ámbito de la contratación pública se encuentra prevista en el Capítulo V “*Del recurso especial*” del Título Preliminar “*Disposiciones generales*” de la Ley 9/2017, de 8 de noviembre, de Contratos el 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). Concretamente en el artículo 48.

III. Sobre la legitimación en el ámbito de la contratación pública

En el ámbito de la contratación pública, si una persona, ya bien sea física o jurídica, se ha visto perjudicada directa o indirectamente por las decisiones objeto del recurso, podrá interponer recurso especial en materia de contratación.

El concepto de **legitimación** para poder interponer un recurso especial en materia de contratación ha sido analizado por multitudes de resoluciones del **Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales**. A modo de ejemplo, la **Resolución n.º 527/2021, de 7 de mayo de 2021, Recurso n.º 136/2021 C. Valenciana 31/2021** la cual, citando la n.º 162/2013 del mismo tribunal, destaca como requisitos para que se entienda que un recurrente ostenta **legitimación** para interponer recurso especial en materia de contratación, los siguientes que inciden en la esfera jurídica del que impugna:

(i) Que la resolución administrativa impugnada le repercuta directa o indirectamente.

(ii) Que lo haga de manera efectiva y acreditada -no de forma hipotética, potencial y futura-.

Añade, además, con cita en la **Resolución con n.º 546/20**, que, tal y como veremos más adelante, la regla general es que el interés legítimo venga asociado a la **participación en la licitación**. No obstante, la condición de interesado no siempre es equiparable a la capacidad para **participar en el procedimiento de contratación**. Realmente esta condición se ostenta ya bien sea participando en el mismo o de otro modo. Lo importante es, en palabras del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales que:

“la resolución recurrida, con carácter general, colocará a la parte recurrente en condiciones legales y naturales de conseguir un determinado beneficio material o jurídico, y que además, la decisión que se adopte sobre esa resolución repercuta, directa o indirectamente, pero de un modo efectivo y acreditado, es decir, no meramente hipotético, potencial y futuro, en la correspondiente esfera jurídica del recurrente.”

III. Legitimación de las organizaciones sindicales y de las asociaciones

Podemos encontrar dos supuestos especiales en los que se entiende que se ostenta **legitimación** para interponer recurso especial en materia de contratación:

En primer lugar, el párrafo segundo del artículo 48 de la LCSP dispone que las organizaciones sindicales también se encuentran **legitimadas** para interponer un recurso especial en materia de contratación. No obstante, ostentarán legitimación cuando del acto que recurren se deduzca que el empresario ha incumplido obligaciones sociales o laborales de los trabajadores que realicen la prestación objeto del contrato.

En segundo lugar, las asociaciones también ostentan **legitimación** siempre y cuando la estimación del recurso genere una ventaja para sus integrantes o la eliminación de un gravamen o situación de desventaja que les afectaba. En este sentido, se ha pronunciado la **Resolución n.º 119/2016 C.A Galicia 183/2015, Recurso 1319/2015, de 12 de enero de 2016, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales**, la cual significa al respecto:

“La legitimación de este tipo de entidades para interponer el recurso especial aparece contemplada en el artículo 24.1 del Reglamento de los procedimientos especiales de revisión de decisiones en materia contractual y de organización del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, [...] 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.” [...] deberá reconocérsele la existencia de interés legítimo siempre que una eventual estimación del recurso genere una ventaja para sus integrantes o la eliminación de un gravamen o situación de desventaja que les afectaba.”

IV. ¿Es posible recurrir un pliego sin presentarse a la licitación pública?

Como bien es conocido, los **Pliegos del contrato** resultan ser el documento por cuya virtud se incluyen los derechos y obligaciones de las partes implicadas, así como las condiciones y requisitos técnicos del contrato. Éstos deberán ser respetados tanto por los licitadores como por los órganos de contratación en tanto que suponen la Ley del contrato -Lex Contractus-.

En ocasiones, los **Pliegos rectores del contrato** incluyen cláusulas que impiden a un licitador presentar su oferta en igualdad de condiciones que el resto de los operadores económicos.

En este sentido, si bien, tal y como hemos manifestado anteriormente, la regla general es que, para ostentar **legitimación**, el recurrente deberá **participar en la licitación**. Sin embargo, como es de recibo, toda regla general tiene sus excepciones.

En este caso, resulta reiterada la doctrina y jurisprudencia de nuestros tribunales que considera la admisibilidad de los recursos especiales en materia de contratación frente a los **Pliegos** si su redacción impide al recurrente **licitar en el procedimiento de contratación** en situación de igualdad con el resto de operadores económicos. Por todas y «ad exemplum» son ilustrativas las siguientes resoluciones:

– **Resolución n.º 244/2021, de 5 de marzo de 2021, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, recurso n.º 64/2021 C.A Región de Murcia 7/2021:**

“[...] En este sentido, el Tribunal viene admitiendo excepcionalmente (por todas, Resolución 924/2015, de 9 de octubre) la legitimación del recurrente que no ha concurrido a la licitación cuando el motivo de impugnación de los pliegos le impide participar en el procedimiento en un plano de igualdad. [...]

En efecto, para admitir legitimación para recurrir los pliegos que rigen una licitación por quien no ha tomado parte en la misma resulta necesario que la entidad recurrente, al menos, se haya visto impedida de participar en base a las restricciones introducidas en los pliegos objeto de recurso, pues no resulta admisible un recurso en materia de contratación basado en un mero

interés en la legalidad abstracta del procedimiento de licitación, no admitiéndose una acción popular en esta materia.”

– **Resolución n.º 686/2019, de 20 de junio de 2019, del Tribunal Administrativo Central de Recursos Contractuales, recurso n.º 536/2019 C. Valenciana 106/2019:**

*“[...] Este postulado es coherente con la definición de la legitimación en nuestro Ordenamiento, que la concibe como la relación material unívoca del sujeto con el objeto de la pretensión que hace que la eventual estimación de esta se traduzca en la obtención de un beneficio o la eliminación de una desventaja. [...] Por ello, la regla es que únicamente los operadores económicos que han presentado su oferta al procedimiento están legitimados para impugnar los pliegos rectores del mismo, pues solo quienes se encuentran en esa situación están en condiciones de alzarse con el contrato. **Ahora bien, esta norma general quiebra en los casos en los que el empresario impugna una cláusula del Pliego que le impide participar en la licitación en condiciones de igualdad.”***

Así las cosas, el principio general quiebra en los casos en los que el empresario impugna una cláusula del pliego que le impide participar en la licitación en condiciones de igualdad.”

Por último, es de interés resaltar, que lo manifestado anteriormente encuentra también su aplicación en los recursos que se interpongan en vía jurisdiccional. Por tanto, el recurrente ostentará **legitimación** para recurrir en fase contenciosa-administrativa los **Pliegos del Contrato** si los mismos le impiden licitar.

Así, la **Sentencia de 3 de noviembre de 2016 del Juzgado de lo Contencioso-Administrativo n.º 1 de Santander recurso n.º 10/2016**, declara:

*“Y si esto es así, es claro que **la actora tiene un interés legítimo en recurrir**, pues el cambio en el pliegos podría permitir su participación, con independencia de que supere o no la selección posterior (juicio a posteriori, una vez se presente al proceso) o sea o no adjudicataria. Y es que, **lo aquí recurrido** no es el resultado de un proceso ni se pretende que se adjudique un contrato, sino que se permita licitar, al entender que los pliegos, en concreto la cláusula 9, restringe sin justificación alguna esa participación.*

La actora es una entidad dedicada a la actividad jurídica que no litiga para defender en abstracto la legalidad el proceso, sino para que se anulen los pliegos y se convoque un nuevo

proceso en el que tendría más oportunidades. Y esto, con independencia de que prosperen o no los motivos, es un interés real y cierto y legítimo. Lo que no cabe es negar es legitimidad, y el acceso al proceso, derecho fundamental, sobre la base del juicio a posteriori sobre la validez de las cláusulas cuya nulidad se pretende y de una interpretación del art. 78.TRLCSP que el actor combate. Del resultado, en el fondo y no a priori, de ese debate dependerá que el actor pueda o participar en el proceso. Pero eso, es precisamente lo que se pretende, anular esas restricciones.

[...]

Es evidente que la entidad actora ataca las bases del proceso antes de participar (después, a la vista del resultado, no podría hacerlo) para, precisamente, hacer factible su intervención.”