

G A \_ P

Gómez-Acebo & Pombo



# Contratos del Sector Público



Gómez-Acebo & Pombo Abogados

2023 N.º 164

# Legitimación individual de los miembros de las UTES para recurrir en materia contractual

---

El Tribunal Supremo aclara, en una reciente Sentencia, el alcance de su Jurisprudencia en lo concerniente a la legitimación de las sociedades integrantes de una unión o asociación de empresas para actuar individualmente en defensa de sus derechos frente a la no adjudicación de un contrato administrativo al que ha concurrido la unión de empresas siempre que quede acreditado dicho interés particular y que al actuar en beneficio de la unión de empresas su acción individual no entra en contradicción con la actuación procesal o los intereses de la unión de empresas en cuanto entidad colectiva.

La reciente Sentencia de la Sala Tercera del Tribunal Supremo 4735/2023<sup>1</sup>, de 7 de noviembre de 2023, Sección Tercera, establece la doctrina aplicable en materia de legitimación individual de los miembros de las Uniones o Asociaciones de Empresas – en materia de contratación pública – para litigar en relación con cuestiones que están vinculadas con un contrato en el que participan más miembros.

El asunto deriva de los siguientes hechos: en noviembre de 2017, la empresa PAHASA pretendió combatir en vía administrativa la no adjudicación de un contrato de arrendamiento hotelero,

mediante un recurso especial en materia de contratación por vulneración de cláusulas del pliego de cláusulas particulares.

El recurso especial en materia de contratación fue inadmitido por el Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad autónoma de Canarias por no tener la sociedad contratante<sup>2</sup> (el Hotel SACASA) la consideración de poder adjudicador.

Frente a esta resolución de inadmisión, PAHASA interpuso recurso contencioso administrativo ante el Tribunal Superior de Justicia de Canarias.

---

<sup>1</sup> ECLI:ES:TS:2023:4735.

<sup>2</sup> Resolución del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias de 21 de diciembre de 2017 que resolvía el recurso 131-2017, interpuesto por la demandante contra el acuerdo adoptado el 6 de noviembre de 2017.

En fecha 31 de julio de 2020 la Sala de lo Contencioso-Administrativo del TSJ de Canarias con sede en Las Palmas de Gran Canaria (Sección Primera) dictó sentencia por la que se inadmitía el recurso contencioso-administrativo promovido por PAHASA contra la resolución del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias por falta de legitimación. El fundamento de la inadmisión es la existencia de una jurisprudencia del Tribunal Supremo en el sentido de atribuir la legitimación de todo lo relacionado con la adjudicación del contrato o con los avatares posteriores del mismo exclusivamente a la unión de empresas concursante o, en su caso, adjudicataria.

El planteamiento del recurso de casación, su admisión a trámite y la precisión de que la cuestión que reviste interés casacional objetivo para la formación de jurisprudencia es la determinación de si cada uno de los integrantes de una unión temporal de empresas (UTE) está legitimado para actuar individualmente en defensa de sus derechos para impugnar actuaciones administrativas adoptadas en la adjudicación de un contrato administrativo, ha tenido como resultado esta Sentencia en la que el Tribunal Supremo analiza, con detenimiento, su jurisprudencia anterior al respecto.

Ello es así porque observa – la STS 2023 - que tanto la sentencia impugnada en casación<sup>3</sup>, como las partes recurrente y recurrida en sus correspondientes escritos de alegaciones, se refieren a la jurisprudencia de esa Sala, si bien con conclusiones opuestas<sup>4</sup>.

Analiza la Sentencia de 18 de febrero de 2015 (RC 1440/2013) alegada por la parte recurrida, cuyos términos reproduce, la cual invoca a su vez las anteriores de 26 de junio de 2014 (RC 1828/2013) y de 27 de septiembre de 2006 (RC 5070/2002), y en la que se formula una jurisprudencia cuya *ratio decidendi* es que las propias compañías integrantes de una agrupación de empresas han convenido libremente que sea la entidad colectiva la que ostente interés legítimo para recurrir cualquier decisión de la Administración sobre el concurso, empezando por la propia adjudicación del contrato.

Ahora bien, señala la STS 2023 que pese a la citada sentencia de esta Sala de 18 de febrero de 2015 existe jurisprudencia anterior y, en lo que resulta decisivo, posterior, que se inclinan mayoritariamente por la solución contraria siempre que la acción procesal de la empresa individual aduzca un efectivo interés legítimo y no contradiga o se oponga a la colectiva de la unión de empresas<sup>5</sup>.

---

<sup>3</sup> STSJ ICAN 3898/2020 - ECLI:ES:TSJICAN:2020:3898.

<sup>4</sup> La propia STS lo explica en el entendimiento de que se pueden aducir precedentes contradictorios, pero lo cierto es que, con algunas excepciones, la jurisprudencia reciente se ha orientado, por las razones que expone la propia STS 4735/2023 - con las salvedades y matices oportunos-, hacia el reconocimiento de la legitimación individual de las empresas integrantes de una unión de empresas.

<sup>5</sup> Refiere, además, que debe recordarse que la propia sentencia de esta Sala de 2015 en la que se apoya la sentencia de instancia contó con un voto particular de dos magistrados en el que se oponía la jurisprudencia anterior contraria a la solución adoptada. Así, sin necesidad de entrar en el detalle de cada supuesto y sin perjuicio de que, como es obvio, muchos de ellos presentan circunstancias específicas, siguieron una interpretación contraria a la de la sentencia impugnada las sentencias de esta Sala de 28 de febrero de 2005 (RC 161/2002), 11 de julio de 2006 (RC 410/2004), de 13 de marzo de 2007 (RC 7406/2004), 13 de mayo de 2008 (RC 1827/2006), 23 de julio de 2008 (RC 1826/2006), 23 de enero de 2012 (RC 1429/2009), 8 de octubre de 2019 (RC 5824/2017), 17 de febrero de 2020 (RC 36/2018), 26 de marzo de 2021 (RC 1749/2019) y 19 de mayo de 2021 (RC 7441/2019).

Ello es así porque la legitimación colectiva que sin duda ostenta la unión de empresas no es óbice para la legitimación individual de las empresas que la integran en defensa de eventuales intereses propios y exclusivos o bien comunes, siempre, en este último caso, que dicha acción no entre en conflicto con los comunes de la asociación de empresas. A partir de una aplicación rígida de una jurisprudencia ahora superada, la Sala de instancia ha omitido cualquier valoración de las circunstancias concurrentes y, en definitiva, sobre si la acción procesal de la actora se apoyaba en intereses propios legítimos, o si se litigaba por intereses comunes con la unión de empresas y sin que dicha actuación entrase en conflicto con la voluntad o los intereses de dicha unión, interpretando de manera restrictiva el derecho de acceso a la jurisdicción.

Considera, la STS de 2023, que como siempre que entra en juego la legitimación, hay que estar a las circunstancias concretas que concurren en cada caso<sup>6</sup>. Ahora bien, en el supuesto en que una empresa acredite dicho interés propio y específico, ya sea distinto al común de la unión empresarial, ya sea en beneficio de la unión de empresas con la anuencia o el consentimiento de los demás integrantes de la unión o, en su caso, sin que manifiesten una oposición fundada, no hay ninguna razón para denegarle la legitimación.

En este asunto, la parte recurrente (PAHASA) había aducido que su recurso lo era en beneficio de la unión<sup>7</sup>, así como que el resto de las empresas no se habían opuesto. Señala el TS que es la Sala

de instancia la que debe valorar tales extremos y acordar, en su caso, la admisión del recurso, en el bien entendido de que no procede negar la legitimación sobre la base de que la pertenencia a una unión de empresa excluye la legitimación individual de las sociedades que la integran.

Consecuencia de todo lo anterior, el Tribunal Supremo concluye, en el Fundamento Jurídico Quinto de esta Sentencia y en respuesta a la cuestión de interés casacional formulada en el auto de esta Sala de 25 de noviembre de 2021, que las sociedades integrantes de una unión o asociación de empresas ostentan legitimación para actuar individualmente en defensa de sus derechos frente a la no adjudicación de un contrato administrativo al que ha concurrido la unión de empresas siempre que quede acreditado dicho interés particular y que al actuar en beneficio de la unión de empresas su acción individual no entra en contradicción con la actuación procesal o los intereses de la unión de empresas en cuanto entidad colectiva.

Por ello acuerda casar la sentencia recurrida y retrotraer las actuaciones al momento anterior a dictar sentencia para que la Sala de lo Contencioso- Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Canarias con sede en Las Palmas de Gran Canaria (Sección Primera), resuelva sobre la admisión del recurso entablado por PAHASA contra la resolución del Tribunal Administrativo de Contratos Públicos de la Comunidad Autónoma de Canarias de 21 de diciembre de 2017, de conformidad con la doctrina sentada.

---

<sup>6</sup> Y puede haber supuestos en los que una empresa que integre una UTE no pueda ejercer una acción individual bien por suponer una actuación contradictoria con la legitimación conjunta que indiscutiblemente corresponde a la unión de empresas, bien porque la empresa que pretende actuar individualmente no justifique debidamente el interés legítimo propio que le habilite para ejercer dicha acción procesal autónoma.

<sup>7</sup> Había argumentado que su pretensión era que la unión de empresas obtuviera la adjudicación del contrato y que, por tanto, actuaba en beneficio de la unión.

---

El Grupo de Contratos Públicos de Gómez-Acebo Pombo Abogados S. L. P. está integrado por Carlos Vázquez Cobos, José Luis Palma Fernández, Juan Santamaría Pastor, Pilar Cuesta de Loño, Irene Fernández Puyol, Miguel Ángel García Otero y Josep Ortiz Ballester.

Para cualquier información adicional dirigirse a: José Luis Palma (jlpalma@ga-p.com) o al Área de Derecho Público, Grupo de Contratos Públicos, Gómez-Acebo & Pombo Abogados S. L. P., Paseo de la Castellana 216, Madrid – 28046 (tel.: 915 829 204)

©Gómez-Acebo & Pombo Abogados, S. L. P. Los derechos de propiedad intelectual sobre el presente documento pertenecen a Gómez-Acebo & Pombo Abogados, S. L. P. No puede ser objeto de reproducción, distribución, comunicación pública incluida la puesta a disposición a través de internet, o transformación, en todo o en parte, sin la previa autorización escrita de Gómez-Acebo & Pombo Abogados, S. L. P.