

Núm. de Protocol: 2000095/2017
Núm. de Rotlle: TSJA-0000136/2018

SENTÈNCIA 79-2019

PARTS:

Apel·lant: SA (SA)

Representant: Sra. CRS

Advocada: Sra. MRB

Apel·lat: C. SLU

Representant: Sra. ECC

Advocat: Sr. LBE

Apel·lat: GOVERN D'ANDORRA

Representant: Sra. IOM

Advocada: Sra. MBD

COMPOSICIÓ DEL TRIBUNAL:

President: Sr. Albert ANDRÉS PEREIRA

Magistrats: Sr. Bernard PLAGNET

Sra. Elsa PUIG MUÑOZ

Andorra la Vella, vint-i-sis de setembre de dos mil dinou.

El Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, ha vist el recurs d'apel·lació a les actuacions número 2000095/2017.

En la tramitació d'aquestes actuacions han estat observades les prescripcions legals, i ha estat ponent el magistrat **Sr. Albert ANDRÉS PEREIRA**, el qual expressa el parer del Tribunal.

ANTECEDENTS DE FET

1.- La representació de l'entitat SA (en endavant SA) va interposar demanda contra el GOVERN, en què sol·licitava que s'anul·lés l'adjudicació de la concessió administrativa per a la redacció del projecte, construcció, explotació i manteniment del C. (C.), així com l'acord de 2 d'agost de 2017, que no va admetre a tràmit el recurs interposat contra l'anterior resolució.

2.- La sentència de la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles de 15 d'octubre de 2018 va desestimar la demanda de la societat agent, en considerar que el recurs administratiu era extemporani, ja que no s'havien impugnat ni l'aprovació del projecte d'interès nacional de construcció del C., ni el plec de bases del concurs, on s'establien els límits de la concessió, de manera que l'acte impugnat en aquest procés és confirmatori dels anteriors, que no van ser recorreguts i van esdevenir fermes.

3.- La representació de SA ha interposat recurs d'apel·lació contra l'esmentada sentència de la Batllia, el qual es fonamenta, en síntesi, en les següents al·legacions:

a) L'agent només ha formulat recurs contra l'acte d'adjudicació, perquè és l'únic que atribueix uns drets que lesionen els de la demandant. En conseqüència, és l'acte definitiu que pot ser recorregut, segons l'article 124.2 del Codi de l'Administració, i no se'l pot considerar extemporani.

b) Tampoc existeix la manca de legitimació que van invocar els demandats, ja que l'interès legítim de SA és indiscutible.

c) Quant al fons, sol·licita que es retornin les actuacions a la Batllia, per a que adopti la decisió pertinent, o bé que s'anul·li en aquesta instància l'adjudicació, ja que l'àmbit de la concessió de C. envaeix els terrenys de la concessió de l'agent.

4.- Les respectives representacions del GOVERN i de l'entitat adjudicatària van interposar recurs d'apel·lació, circumscrit a la decisió de suspensió de l'efectivitat de la resolució impugnada. Tanmateix, un cop confirmada aquesta mesura cautelar segons l'article 63 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal, es va declarar que havien perdut objecte aquests recursos, per mitjà d'Aute de 7 de gener de 2019.

5.- Les parts demandades s'han oposat al recurs de l'agent i han sol·licitat que es confirmi la sentència apel·lada. En la seva opinió, l'agent va tenir accés al projecte de construcció, declarat d'interès nacional, el qual contenia la delimitació dels terrenys afectats, i no el va impugnar, amb la qual cosa va quedar consentit. Tampoc va recórrer el plec de bases, que incloïa

igualment l'àmbit de la concessió. A més, l'agent no està legitimada perquè no va intervenir en el procediment d'adjudicació. Quant al fons, al·leguen que tant el Cadastre com el Pla d'urbanisme parroquial no inclouen els terrenys litigiosos dins de la concessió de SA.

6.- En haver estat acordada la substitució de la vista oral pel tràmit de conclusions, les parts van presentar els escrits corresponents, en els quals van reproduir substancialment les al·legacions que anteriorment havien formulat.

FONAMENTS DE DRET

Primer.- La Sala Administrativa del Tribunal Superior de Justícia és competent per a conèixer del present recurs, segons l'article 39.3 de la Llei Qualificada de la Justícia.

Segon.- Com s'ha exposat en les antecedents, s'impugna en aquest recurs la sentència del Tribunal de Batlles que ha considerat extemporània la impugnació formulada per la part agent, que denuncia que la concessió del C. se superposa als terrenys de la seva pròpia concessió demanial. El recurs interposat per aquesta part va dirigit contra l'adjudicació de la concessió administrativa per a la redacció del projecte, la construcció, l'explotació i el manteniment del C., mentre que la sentència resol que s'havien d'haver impugnat el projecte de construcció i el plec de bases de la concessió, que van ser coneguts per l'agent i, tanmateix, no els va recórrer en temps i forma, tot i que ja indicaven quin era l'àmbit territorial del projecte, de manera que l'agent podia conèixer si afectava o no els terrenys de la seva pròpia concessió demanial.

La societat agent discuteix aquesta conclusió i defensa que l'acord d'adjudicació és l'acte definitiu que posa fi al procediment i que lesiona els seus drets, per la qual cosa és contra ell que s'havia d'interposar el recurs corresponent, segons l'article 124.2 del Codi de l'Administració.

Tercer.- Com ha declarat aquesta Sala de forma reiterada, en aplicació del principi de concentració que regeix aquesta matèria, la impugnació s'ha d'adreçar contra l'acte administratiu que posa terme al procediment, segons l'esmentat article 124.2 del Codi de l'Administració i l'article 8 de la Llei de la jurisdicció administrativa i fiscal. Només queden exceptuats d'aquesta regla general els actes de tràmit que impedeixin la continuació del procediment o causin indefensió, com disposen els mateixos preceptes abans esmentats. A més, també es poden impugnar de forma separada els anomenats actes de

tràmit qualificats, els quals, encara que no fineixen el procediment, tenen una substantivitat pròpia, com s'ha declarat respecte de les bases d'una convocatòria, per la força vinculant que tenen per si mateixes respecte dels participants en un procés de selecció.

Quart.- En aquest cas, les posicions de les parts es troben enfrontades davant d'una qüestió substancial. Mentre que l'agent considera que el procediment no va concloure sinó amb l'adjudicació de la concessió per a la projecció, construcció i explotació del C., que seria l'acte impugnabile, les demandades defensen que s'està discutint l'àmbit territorial d'aquesta concessió, i que aquest ja estava definit en el projecte de construcció i en les bases de la convocatòria, que van ser consentides per la recurrent, de manera que no es pot plantejar ara aquesta discussió.

En realitat, la doctrina que invoca la recurrent sobre la impugnabilitat de l'adjudicació, com a acte final del procediment, està partint de la consideració de que ha existit un únic procediment, de manera que les decisions anteriors, és a dir, tant l'aprovació del projecte de construcció com les bases de la convocatòria, serien mers actes de tràmit o preparatoris respecte de l'acte final que seria l'adjudicació del concurs.

Ara bé, en aquest cas s'han seguit dos procediments diferents. El primer, que va concloure amb l'aprovació del projecte de construcció, que es va declarar d'interès nacional, tenia per objecte definir les característiques de l'equipament, fixar la seva situació i justificar l'interès nacional existent en la instal·lació. Pel contrari, l'objecte del segon, és a dir, del procediment de contractació, anava encaminat a seleccionar el concessionari que s'havia d'encarregar de la construcció i explotació del C.

De fet, la substantivitat pròpia de cadascun d'aquests procediments es veu reflectida clarament en el fet de que el projecte de construcció era en tot cas imprescindible per a la instal·lació de l'equipament, mentre que el procediment de contractació és merament contingent, ja que no hagués estat necessari en el supòsit de que l'Administració hagués assumit la gestió directa de la instal·lació, enlloc de confiar-la a un concessionari. En aquest cas, no s'hauria d'haver tramitat aquest segon procediment, el que posa de relleu que l'acte definitiu pel que fa a la definició de les característiques i situació de l'equipament no és altra que l'aprovació del projecte de construcció.

Des d'aquesta perspectiva, si el projecte de construcció era l'acte definitiu que va delimitar l'àmbit territorial de la nova concessió i que, per això, podia incidir en l'esfera jurídica de la recurrent, aquesta havia d'impugnar-lo en el cas de considerar que els seus interessos es veien afectats negativament.

Ben al contrari, el procediment de contractació pròpiament dit, que tenia per objecte la selecció del concessionari, li era aliè a la recurrent, que no va intervenir lògicament en aquest procés selectiu.

De fet, l'agent va tenir coneixement suficient del projecte de construcció, que li va ser lliurat per l'Administració a instància seva (folis 24-29 i 280-285). En la demanda, aquesta part al·lega que la comunicació tenia un dèficit d'informació gràfica i que no va ser fins que va adquirir el plec de bases que va poder constatar que l'àrea d'influència de la nova concessió afectava els seus legítims drets.

Ara bé, aquesta al·legació no pot ser compartida. En efecte, si es comparen els plànols que consten als folis 29 i 55 de les actuacions, es pot comprovar que es tracta de la mateixa informació gràfica, de manera que l'agent ja podia comprovar si la seva concessió demanial estava o no afectada per la nova concessió del C. quan li va ser facilitat el projecte de construcció.

En conseqüència, s'ha de concloure que la recurrent ja coneixia l'àmbit territorial de la nova concessió quan es va aprovar el projecte constructiu d'interès nacional, que li va ser notificat a demanda seva, i que no va impugnar en temps i forma. La posterior tramitació del procediment de contractació tenia per objecte la selecció del concessionari i, amb ocasió del mateix, no es podien replantejar les qüestions que ja van adquirir fermesa en no ser impugnat el projecte de construcció.

Per tot això, s'ha de confirmar la sentència apel·lada en els seus propis termes.

Cinquè.- No s'aprecia una especial temeritat ni mala fe que justifiqui la imposició de les costes causades en aquesta instància.

DECISIÓ

En atenció a tot el que s'ha exposat, el Tribunal Superior de Justícia, Sala Administrativa, en nom del poble andorrà, decideix:

Primer.- Desestimar el recurs d'apel·lació que interposa l'entitat SA contra la sentència dictada el 15 d'octubre de 2018 per la Secció Administrativa del Tribunal de Batlles, la qual es confirma en els seus propis termes.

Segon.- No efectuar un especial pronunciament sobre les costes causades.

Aquesta sentència és ferma i executiva.

Manem que una vegada s'hagi complert el que disposa l'article 76 de la Llei de la Jurisdicció Administrativa i Fiscal es lliurin els autes originals amb la certificació d'aquesta sentència al Tribunal de Batlles, Secció Administrativa del qual procedien, i que s'arxivin les actuacions del Tribunal.

Així, per aquesta nostra sentència, definitivament jutjant, ho manem i signem.