

Cuestión nulidad. Recurso 203/2013

Resolución 149/2013

**RESOLUCIÓN DEL TRIBUNAL ADMINISTRATIVO DE RECURSOS
CONTRACTUALES DE LA JUNTA DE ANDALUCÍA**

Sevilla, 27 de noviembre de 2013

VISTA la cuestión de nulidad interpuesta por la entidad **ACCIONA INFRAESTRUCTURAS, S.A.** contra la Resolución de 20 de septiembre de 2013 del Presidente de la Comunidad de Regantes Santa María Magdalena de Mengíbar (Jaén) y respecto del contrato de obras de construcción del proyecto de consolidación de los sectores IV y V de la Comunidad de Regantes “Santa María Magdalena”, formalizado el 26 de septiembre de 2013, este Tribunal, en el día de la fecha, ha dictado la siguiente resolución:

ANTECEDENTES DE HECHO

PRIMERO. El 30 de mayo de 2013, se publicó en el Diario Oficial de la Unión Europea el anuncio de licitación del contrato denominado “Ejecución de las obras de construcción del proyecto de consolidación de los sectores IV y V de la Comunidad de Regantes “Santa María Magdalena, en los términos municipales de Mengíbar, Jaén y Cazalilla (Jaén)”. El citado anuncio se publicó, el 4 de junio de 2013, en el Boletín Oficial del Estado núm. 133.



El valor estimado del contrato asciende a 11.367.180,10 euros.

Asimismo, el 12 de octubre de 2013, se dio publicidad en el Boletín Oficial del Estado a la formalización del citado contrato con la entidad PADILLO INSTALACIONES Y OBRAS, S.L.

SEGUNDO. El 28 de octubre de 2013, tuvo entrada en el Registro de este Tribunal cuestión de nulidad interpuesta por la entidad ACCIONA INFRAESTRUCTURAS, S.A. frente al contrato antes mencionado y a la resolución de 20 de septiembre de 2013 del Presidente de la Comunidad de Regantes Santa María Magdalena de Mengíbar.

TERCERO. Mediante oficio de 30 de octubre de 2013, la Secretaría del Tribunal dio traslado de la cuestión de nulidad a la Comunidad de Regantes, requiriéndole el expediente de contratación, un informe sobre la cuestión de nulidad planteada, el listado de licitadores en el procedimiento con los datos precisos a efectos de notificaciones, así como, en su caso, la documentación acreditativa de la subvención del contrato cuya nulidad se insta.

La documentación requerida tuvo entrada en el Registro de este Tribunal, el pasado 14 de noviembre de 2013.

FUNDAMENTOS DE DERECHO

ÚNICO. El primer presupuesto a analizar para la admisión de la cuestión de nulidad instada es la competencia de este Tribunal para su conocimiento atendiendo al ámbito subjetivo de actuación que le es reconocido en su norma de creación. Así, el artículo 1.1 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea el Tribunal Administrativo de Recursos Contractuales de la Junta de Andalucía atribuye a dicho Órgano la resolución de los recursos especiales en



materia de contratación y de las cuestiones de nulidad frente a actos y contratos que procedan de la Administración de la Junta de Andalucía y de las entidades instrumentales de la misma que ostenten la condición de poderes adjudicadores.

Como quiera que el contrato de obras cuya nulidad es solicitada ha sido formalizado por la Comunidad de Regantes Santa María Magdalena de Mengíbar (Jaén), procede analizar la naturaleza jurídica de dicha comunidad de regantes, así como su inclusión o no en el concepto de entidad instrumental de la Administración de la Junta de Andalucía.

El artículo 81.1 del Texto Refundido de la Ley de Aguas, aprobado por el Real Decreto Legislativo 1/2001, de 20 de julio (TRLA, en adelante) establece que los usuarios del agua y otros bienes del dominio público hidráulico de una misma toma o concesión deberán constituirse en comunidades de usuarios y que cuando el destino dado a las aguas fuese principalmente el riego, se denominarán comunidades de regantes.

Asimismo, el artículo 82.1 del TRLA dispone que *“Las comunidades de usuarios tienen el carácter de corporaciones de derecho público, adscritas al Organismo de Cuenca, que velará por el cumplimiento de sus estatutos u ordenanzas y por el buen orden del aprovechamiento. Actuarán conforme a los procedimientos establecidos en la presente Ley, en sus reglamentos y en sus estatutos y ordenanzas, de acuerdo con lo previsto en la Ley 30/1992, de 26 de noviembre, de Régimen Jurídico de las Administraciones Públicas y del Procedimiento Administrativo Común.”*

En el supuesto analizado, la Comunidad de Regantes Santa María Magdalena de Mengíbar (Jaén) se encuentra adscrita al Organismo de Cuenca Confederación Hidrográfica del Guadalquivir. La citada Confederación Hidrográfica fue constituida por el Real Decreto 926/1989, de 21 de julio, cuyo artículo 1 la define como Organismo autónomo de carácter comercial adscrito al Ministerio de Obras Públicas y Urbanismo.



En consecuencia, el contrato cuya nulidad se insta ha sido formalizado por una corporación de derecho público adscrita a un organismo autónomo de carácter estatal. Lo anterior supone que dicha comunidad y el Organismo de Cuenca al que se halla adscrita no formen parte de las entidades instrumentales de la Administración de la Junta de Andalucía, razón por la que este Tribunal, de acuerdo con el artículo 1.1 de su norma de creación, no ostenta competencia para la resolución de los recursos especiales en materia de contratación y de las cuestiones de nulidad contra actos y contratos procedentes de aquélla.

Otra cuestión es que se tratara de un contrato subvencionado por la Administración de la Junta de Andalucía o sus entidades instrumentales, en los términos previstos en el artículo 17 del Texto Refundido de la Ley de Contratos del Sector Público, aprobado por el Real Decreto Legislativo 3/2011, de 14 de noviembre (TRLCSF, en adelante). Si así fuese, este Tribunal resultaría competente para conocer y resolver la presente cuestión de nulidad, toda vez que el artículo 37.1 del TRLCSF admite el planteamiento de la nulidad frente a contratos subvencionados sujetos a regulación armonizada, estableciendo el artículo 39.1 del citado texto legal que la cuestión de nulidad deberá plantearse ante el órgano previsto en el artículo 41 (órgano competente para la resolución del recurso especial en materia de contratación) y disponiendo el artículo 41.6 del TRLCSF que en los contratos subvencionados la competencia para el conocimiento del recurso corresponderá al órgano independiente que ejerza sus funciones respecto de la Administración a que esté adscrito el ente u organismo que hubiese otorgado la subvención, o al que esté adscrita la entidad que la hubiese concedido, cuando ésta no ostente el carácter de Administración Pública.

No obstante, en el supuesto examinado, el informe emitido por el Presidente de la Comunidad de Regantes señala que el proyecto objeto del procedimiento de contratación no está subvencionado con fondos públicos provenientes de la Junta de Andalucía ni de ningún otro Organismo, sino únicamente con aportaciones procedentes de los miembros de la comunidad que preside.



Así pues, del citado informe se deduce con total claridad que el contrato en cuestión, no tiene la consideración de contrato subvencionado de los previstos en el artículo 17 del TRLCSP, sin que ningún ente del sector público de Andalucía haya destinado fondos públicos para la ejecución de la obra promovida por la Comunidad de Regantes Santa María Magdalena de Mengíbar (Jaén).

Todo lo expuesto determina que, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 1.1 del Decreto 332/2011, de 2 de noviembre, por el que se crea este Tribunal, el mismo no ostente competencia para conocer de la cuestión de nulidad promovida, procediendo declarar su inadmisión.

La causa de inadmisión expuesta impide entrar a conocer de los motivos en que se sustenta la nulidad del contrato conforme al artículo 37 y siguientes del TRLCSP.

Por lo expuesto, vistos los preceptos legales de aplicación, este Tribunal, en el día de la fecha

RESUELVE

PRIMERO. Declarar la inadmisión de la cuestión de nulidad interpuesta por la entidad ACCIONA INFRAESTRUCTURAS, S.A. contra la Resolución de 20 de septiembre de 2013 del Presidente de la Comunidad de Regantes Santa María Magdalena de Mengíbar (Jaén) y respecto del contrato de obras de construcción del proyecto de consolidación de los sectores IV y V de la Comunidad de Regantes “Santa María Magdalena”, formalizado el 26 de septiembre de 2013.

SEGUNDO. Notificar la presente resolución a los interesados en el procedimiento.



Esta resolución es definitiva en vía administrativa y contra la misma sólo cabrá la interposición de recurso contencioso-administrativo ante la Sala de lo Contencioso-Administrativo del Tribunal Superior de Justicia de Andalucía, en el plazo de dos meses a contar desde el día siguiente a la recepción de su 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.

LA PRESIDENTA

